جرائم الاعتداء
على الأشخاص والأموال



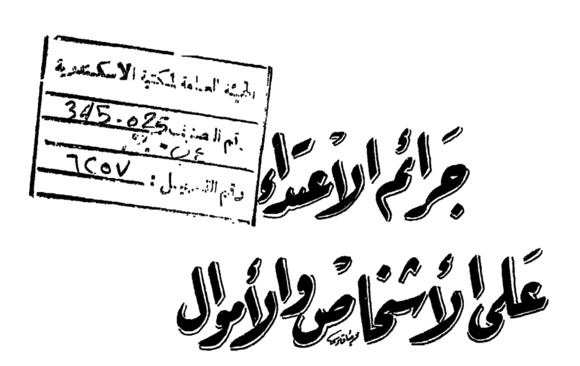
الدكتور رءوف عبيد

سابقا وكيل كلية الحقوق
بجامعة عين شمس
ورئيس قسم القانون الجنائي بها

طبعة ثامنة
مزيدة ومنقحة
وفق آخر التعديلات وأحدث الأحكام

١٩٨٥

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي



الدكتور رءوف عبيد

سابقا وكيل كلية الحقوق
بجامعة عين شمس
ورئيس قسم القانون الجنائى بها

طبعة ثامنة

مزيدة ومنقحة

وفق آخر التعديلات واحدث الأحكام

١٩٨٥

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربى

جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال

طبعـة ثامنة

مقـــدمة

سنعالج فى هــذا المؤلف عددا من جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال فى التشريع العقابى المصرى من بين الجرائم العديدة التى أوردها فى قسمه الخاص . وهذا القسم ينتظم دراسة الجرائم المختلفة وعقوباتها فى سلسلة منهـا متتابعـة الحلقات ولكن فى غير تلازم بين الواحـدة والأخرى ، ولا ترابط حتمى ، الا بقدر ما تبرزه بعض الجرائم من صلة خاصة ببعضها الآخر . فهو يحدد عناصر كل جريمة على حدة ، أى أركانها التى تستمد منها وجودها القانونى كفعـل معاقب عليه ، والتى حددها القانون والفقه تحديدا جليا بحيث أن ما يصح على احداها قـد لا يصح على الأخرى ، ولكن يربط بين هذه العناصر فى النهاية أنها لا تخرج فى الغالب منها عن كونها تطبيقات معينة لمبادىء النظرية العامة فى التجريم ، كما يوضح أحكامها القسم العام من هذا التشريع .

وقـد اخترنا للبحث من جرائم الاعتداء على الأشخاص طائفتين : أولاهما طائفـة الجرائم المـاسة بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ، وتشمل القتل العمد والجرح والضرب عمدا والقتل والايذاء خطأ واخفاء جثة القتيل والاسقاط ، وثانيتهما تشمل جرائم متنوعة لها اعتبارها الخاص فى الحياة العملية ويجمع بينها جامع اتصالهـا ـــ على نحـو أو آخر ـــ بمباشرة القضاء وظيفته الخطيرة فى تجرى وجه الحق فيما يطرح عليه من وقائع ، ومحاولة تذليل ما قـد يوضع فى طريقها من عراقيل مثل شهادة الزور البلاغ الكاذب . أو محاولة كفالة السرية المطلوبة لبعض الأسرار فلا تذاع ولو بالشهادة فى مجلس القضاء ، (فضلا عن غيرها من الأمور بطبيعة الحال) مثل جريمة افشاء الأسرار .

كما اخترنا من جرائم الأموال تلك المـألوفة الوقوع وهى السرقة والتهديد والنصب واعطاء شيك بدون رصيد وخيانة الأمانة والاعتداء على الحجوز واخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو من جنحة ٠

وهذه الجرائم وتلك نرى أنها تمثل مجتمعة الجانب الأكثر خطورة والأوثق صلة بالحياة العملية من غيرها من الجرائم التى أوردها التشريع العقابى فى كتابه الثالث الذى أفرده للجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس ٠

وسنلتزم فى تقسيمها وترتيبها نفس النهج الذى اتبعه القانون على قدر الامكان ، حتى تكون خطتنا فى هذا المؤلف صدى واضحا لخطته ٠ وذلك — على ما نعتقـد — أدعى الى تحقيق الغرض الذى نرجوه منه وأبعث الى أن يكون الرجوع اليه سهلا قريب المنال ٠ كما سنراعى — من ناحية أخرى — أن نضـع نصب أعيننا العمل على محاولة تحقيق الفكرة الجوهرية المبتغاة من دراسة القسم الخاص من القانون الجنائى ، وهى لمس المشكلات العملية عن قرب ، وتقليب وجوه الرأى فيها ، وبالأخص فى جوانبها التى لا يعنى بها مطلقا القسم العـام ، أو يعنى بهـا ولكن عن بعد ٠

ومن وسائلنا الأولى فى تحقيق هـذا الهدف عدم الافاضة كثيرا فى عرض الأمور الخلافية البحت ، أو تفصيل الآراء المهجورة ، حتى لا يضل القارىء فى مجاهلهـا : وان كنا سنعرض لها أحيانا قليلة بطبيعة الحال ، ولكن بالقدر اللازم فحسب لتفهم خطة تشريعنا نحوها ٠ وذلك يقتضينا أيضا الكثير من العناية فى تقصى حلول المشكلات المختلفة كما انتهى اليها قضاؤنا الجنائى الذى نرجو أن يحقق رسالته السـامية بصورة تجاوز الآمال المعقودة عليه ٠

تمهيد

أفرد التشريع العقابى المصرى كتابه الثالث « للجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس » • وقد جرى الرأى على التمييز بين نوعين من هذه الجرائم : نوع يقع على شخص المجنى عليه وآخر يقع على ماله •

والجرائم التى تقع على شخص المجنى عليه تنقسم بدورها الى عدة فروع : فمنها ما يصيبه فى حياته كالقتل (م ٢٣٠ وما بعدها) ، وما يصيبه فى صحته وسلامة جسمه كالجرح والضرب (م ٢٣٦ وما بعدها) ، وما يصيبه فى عرضه كهتك العرض وافساد الأخلاق (م ٢٦٧ وما بعدها) وما يصيبه فى حريته الشخصية كالقبض والحبس بدون وجه حق (م ٢٨٠ وما بعدها) ، وما يصيبه فى شرفه واعتباره كالقذف والسب والبلاغ الكاذب (م ٣٠٢ وما بعدها) •

أما الجرائم التى تقع على مال المجنى عليه ، أى تلك التى تلحق ضررا بذمته المالية فهى أقل تنوعا مما تقدم وتفرعا ، ويمكن جمعها فى فرعين رئيسيين : ما يقع منها على المال المنقول كما فى السرقة (م ٣١١ وما بعدها) والنصب (م ٣٣٦) وخيانة الأمانة (م ٣٤١) ، وما يقع منها على العقار كما فى الحريق العمد (م ٢٥٢) وازالة الحدود ونقلها (م٣٥٨) ومنع الحيازة بالقوة (م ٣٦٩) •

كما تقسم أحيانا الى جرائم يقصد بها استيلاء الجانى على محل الجريمة كما فى السرقة والنصب وخيانة الأمانة ، وما يلحق بهذه الجرائم مثل ابتزاز المال بالتهديد (م ٣٢٦) وتحرير شيك بدون رصيد (م٣٣٧) واخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (م ٤٤ مكررة) ؛ وأخرى يقصد بها الاساءة الى المجنى عليه كالحريق العمد والتخريب والتعييب والاتلاف (م ٣٥٤ وما بعدها) •

وانه وان كان الأصل فى الجرائم أنه يسهل فيها تمييز محل الاعتداء وهل هــو شخص المجنى عليه أم ماله ، الا أن هذا التمييز كثيرا ما يدق بسبب عدم وجــود حدود فاصلة بين النوعين . فمن الجرائم ما يتضمن اعتداء على شخص المجنى عليه فى نفس الوقت الذى قد يتضمن فيه معنى الاعتداء على ماله . ومن ذلك جــرائم السرقة باكراه (م ٣١٤) فانهــا تستلزم الاعتداء على شخص من الأشخاص الى جانب الاعتداء على المال ومن هذا النوع جرائم دخول عقار بقصد ارتكاب جريمة (م ٣٦٩) ، أو بيت مسكون بنفس القصــد (م ٣٧٠) ، أو وجود شخص فى بيت مسكون مختفيا عن الأعين (م ٣٧١) وهى الجــرائم التى أطلق عليهــا القانون « جرائم انتهاك حرمة ملك الغير » ولكنها تتضمن عنصرا واضحا من عناصر الاعتداء على المجنى عليه فى شخصه وحريته لا فى ملكه فحسب.

ومن ذلك أيضا جرائم الحريق العمد فهى من الجرائم التى تقع على الأموال من جانب والأرواح من جانب آخر . وقد غلّب القانون الفرنسى فيها الجانب الأول فوضعها بعــد جرائم التخريب والتعييب والاتلاف ، حين غلّب القانون المصرى فيها الجانب الثانى فوضعها مع جرائم الاعتداء على الأشخاص ، وبعد باب القتل والجرح والضرب مباشرة .

وسنقابل مثلا لذلك أيضــا فى جرائم تهديد المجنى عليه بارتكاب جريمة ضد النفس أو المــال (م ٣٢٧) . فان اجماع الشراح تقريبا هو على القول بأن المقصود منهــا حماية شخص المجنى عليه مما يراد احداثه لديه من ذعر وقلق ولكن رأى قانوننا تغليب فكرة الاعتــداء على مال المجنى عليه ، وهــو عنصر ليس بخاف فيهــا ـ خصوصا عندما يكون التهديد مقرونا بطلب أو بتكليف بأمر يمس الذمة المــالية للمجنى عليه ـ فوضعها مع جرائم السرقة واغتصاب المــال فى باب واحد .

فمثل تلك الجرائم مزدوجة الطبيعة تتراوح بين هذا النوع وذاك بنسب متغايرة ، ويتعذر ادراجها بين احدهما الا أن يكون ذلك عن طريق النظر الى الجانب الأقوى من الحقوق المعتدى عليها فيها ، وتغليب نوع

الضرر الذى يعنيه القانون بالحظر المباشر على الضرر الذى قد يقع بطريقة عرضية غير مباشرة . وهـذا أمر كثيرا ما يدعو الى اختلاف الرأى بين شراح القانون وبين الشرائع المختلفة . وقـد حاول بعضها الخروج من المـأزق عن طريق ايجاد نوع آخر من الجرائم ، « ذات الخطر المشترك » كما فعل القـانون الألمـانى ، أو « جرائم تشترك فى الخطر الناشىء عن استعمال القوة » كما فعل القانون الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ ، فأدرج فيها كثيرا من الجرائم التى تجمع بين الاعتداء على أرواح الناس وأموالهم، كجرائم الغرق وتعريض المواصلات للخطر ، وصنع المفرقعات وحيازتهـا وهدم المبانى ، جريا على سننه فى تقسيم الجرائم الى أنواع متعددة بحسب وجوه التشابه فيما بينها .

ويبين من الاحصائيات السنوية أن أكثر الجنايات وقوعا فى بلادنا هى القتل العمد والشروع فيه والضرب المفضى الى عاهة مستديمة والى الموت ثم السرقة باكراه .. وأن أكثر الجنح وقوعا هى السرقة والنصب وخيانة الأمانة والضرب والجرح ... وذلك على ما يتضح من التقارير السنوية التى تصدرها ادارة الأمن العـام المصرية ، والتى يجد القارىء جانبا غير يسير منها فى مؤلفنا عن « أصول علمى الاجرام والعقاب » [1] .

والتقرير الرسمى الذى ينشر سنويا عن حالة الأمن العام بجمهورية مصر العربية يتضمن احصاء الجرائم التى تهم الأمن العام دون غيرها . لذا لا ترد به أرقام عن الجرائم التى لا يعنى بها كثيرا الضبط الادارى ، باعتبار أن رسالته هى منع الجرائم قبل وقوعهـا فحسب . ومن هـذه الجرائم ما هـو هام مع ذلك وكثير الوقوع فى العمـل ، مثل النصب ، واعطاء شيك بدون رصيد ، وخيانة الأمانة ، وتبديد الأشياء المحجـوز

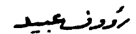
---

(١) طبعة خامسة ١٩٨١ ص ٥٠٠ ـ ٥٢٤ .

عليها ، واخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة ، فضــلا عن بعض جرائم الأشخاص مثل التهديد ، والشهادة الزور ، والبلاغ الكاذب ...

وستكون هــذه الجرائم وتلك مما يتسع لشرحه هــذا المؤلف . وسنبدأ بجــرائم الاعتداء على الأشخاص ، جنايات كانت أم جنحا ، ثم جرائم الأموال ، جنايات كانت بدورها أم جنحا ، على النحو الذى بيناه فى مقدمة هذا المؤلف مخصصين لكل نوع منهما كتابا على حدة .

والله ولى التوفيق .



الكتاب الأول

فى جرائم الاعتداء على الأشخاص

١ ـ القتل العمد
٢ ـ الضرب والجرح
٣ ـ القتل والايذاء خطأ
٤ ـ اخفاء جثة القتيل
٥ ـ اسقاط الحوامل
٦ ـ الشهادة الزور
٧ ـ البلاغ الكاذب
٨ ـ افشاء الأسرار

الباب الأول

فى القتل العمد

(المواد من ٢٣٠ الى ٢٣٥ ، ٢٣٧ ع)

القتل العمد هو أقدم الجرائم التى ارتكبها الانسان الأول • وهو أبشع الكبائر فى جميع الشرائع ، وكان منذ القدم أوجبها للعقوبات القاسية ، وان اختلفت نظراتها له من حيث تحديد صوره وما يستحقه من قصاص ؛ وذلك سواء فى مصر الفرعونية ، أم فى القانون الرومانى ، أم فى الشريعة الاسلامية ، على تباين فى التفاصيل التى يضيق المقام دون التعرض لها •

وقد تناول تشريعنا العقابى الحالى أحكام القتل العمد فى الكتاب الثالث ، وابتدأ به الباب الأول من هذا الكتاب وعنوانه « القتل والجرح والضرب » ، مخصصا له المواد من ٢٣٠ الى ٢٣٥ ، ثم عالج فى المادة ٢٢٧ صورة خاصة لقتل عمد مقترن بعذر مخفف من أعذار الاستفزاز ، ألا وهى قتل الزوجة متلبسة بالزنا •

وسنعالج هذه الأحكام فى فصول أربعة على النحو الأتى :

الفصل الأول : فى أركان القتل العمد وعقوبته •

الفصل الثانى : فى الظروف المشددة له •

الفصل الثالث : فى الأعذار المخففة له •

الفصل الرابع : فى بيانات حكم الادانة فيه •

الفصل الأول

فى أركان القتل العمد وعقوبته

لم يعرّف الشارع القتل العمد ، على أن تعريفه لا يثير أية صعوبة ، فالاجماع على أن كل ازهاق لروح انسان تعمدا يدعى قتلا عمدا (١) . ويبين من هـذا التعريف ــ أو ما يؤدى معناه ــ أنه يلزم لقيام الجريمة ثلاثة أركان وهى :

الركن الأول : وقوع عمل مادى هو فعل القتل .

الركن الثانى : أن يكون محل الجريمة انسان حى .

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى لدى الفاعل .

وسنتناول كل ركن منها فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

فعل القتل

كل جريمة تفترض صدور فعل مادى من الجانى ، اذ أن القانون لا يعاقب على النيات أو المقاصد الشريرة ، فنية القتل مهما كانت واضحة جلية ، ومهما أقر بها صاحبها لا تغنى عن ضرورة مباشرة فعل القتل ، أو بالأقل الشروع فيه .

ووسائل القتل متعددة ، منها ما يكون قاتلا بطبيعته ، ومنها ما لا يكون كذلك ، ولكنه قد يؤدى اليه استثناء وفى ظروف خاصة . وسيان أن يقع القتل بهذا النوع من الوسائل أم ذاك .

---

(١) والتعريف الموضوع هنا يكاد يكون ترجمة حرفية لتعريف المادة ٢٩٥ ع.ف

L'homicide commis volontairement est qualifié meurtre.

ومن أمثلة الوسائل القاتلة بطبيعتها استعمال سـلاح نارى أو آلة حادة أو راضة أو السم أو الحرق أو الخنق أو الصعق بالكهرباء أو الالقاء من عل أو فى اليم • والوسائل غير القاتلة بطبيعتها نادرة وقلما يستعملها القاتل ، ومن أمثلتها لكم المجنى عليه على صدره أو ضربه بعصا عادية على رأسه • وهى لا تحول دون القول بتوافر الجريمة قبل الجانى متى قام الدليل المقنع على توافر قصد القتل لديه • بل قد تكون وسيلة القتل غير مادية أى معنوية صرف ، مثل القـاء نبـأ مؤلم بغتـة الى شيخ مريض بقصد قتله ، أو مثل وضع طفـل صغير فى حالة ذعر للقضاء عليه ، وكلها أمور قد تكفى لقيام الجريمة على أرجح الآراء فى نظرنا ، متى ثبت قصد توافر القتل ، ورابطة السببية بين الفعل والموت (١) •

فلأن تكون الوسيلة قاتلة بطبيعتها أو لا تكون ، أمر لا تأثير له فى قيام الجريمة • وكل الفارق بين النوعين هو أن الوسيلة القاتلة بطبيعتها غالبا ما تكون الدليل الأول فى اثبات قصد القتل ، حين أن الوسيلة غير القاتلة بطبيعتها قد تكون الدليل الأول فى نفى هذا القصد (٢) •

ومما يتصل ببحث فعل القتل ووسائله بحث الجريمة المستحيلة أى تلك التى لا يكون مقدرا لها أن تتم ، لأن الفعل الذى وقع ، بالكيفية وفى الظروف التى وقع فيها ما كان يؤدى الى القتـل • وكذلك بحث امكان وقوع القتل بوسيلة سلبية ، وهو ما يطلق عليه القتل بالترك أو الامتناع ، وأخيرا بحث رابطة السببية بين الوسيلة المستعملة والنتيجة التى تحققت ، وهى فى خصوص القتل العمد وفاة المجنى عليه اذا توفى بالفعل •

---

(١) بعض الشراح الفرنسيين يعارض هذا الرأى ، الا ان معارضته فى الواقع ظاهـرية مبناها ما يرونه من صعوبة اثبـات رابطة السببية بين الوسيلة المعنوية والنتيجة . ولذلك علقنا القول بامكان قيـام الجريمة على امكان توافر السببية بينهما مع اثبات نيـة القتل ، وهو ما نسلم بصـعوبة تحققه عمـلا .

راجع جارو جـ ٤ فقرة ١٥٧٢ وجارسون م ٢٩٥ فقرة ١٣ وشوفو وهيلى جـ ٣ فقرة ١١٨٩ .

(٢) راجع نقض ١٩٥٠/١٠/٩ احكام النقض س ٢ رقم ٥ ص ١٢ ، ١٩٥٠/١٠/١٦ نفس المجموعة رقم ٢٦ ص ٦٠ .

وبحث هـذه الأمور تفصيلا يتبع دراسة القسم العـام من التشريع العقابى باعتبارها مشكلات عامة يمكن أن تثار فى الكثـير من الجرائم ، الا أننا سنعالجها هنا اجمالا وبقـدر اتصالها بالجـرائم التى تقـع على الأشخاص ــ وبالأخص القتل العمد ــ باعتبار أنها تمثل أهم دائرة لبحثها واعطاء تطبيقات عملية متنوعة لهـا •

المطلب الأول

الجريمة المستحيلة

الاستحالة فى الجريمـة اما أن يكون مرجعها الى فساد الوسـيلة المستعملة واما الى الافتقار الى صفة معينة فى محل الجريمة • ومن أمثلة الاستحالة التى ترجع الى وسيلة القتـل استعمال بندقيـة غير صالحـة للانطلاق ، أو أفرغت من الذخيرة على غير علم من الجـانى ، أو استعمال مادة غير سامة ، أو سامة ولكن بكمية غير كافية للقضاء على المجنى عليه • ومن أمثلة الاستحالة التى ترجع الى محل الجريمة أن يكون المجنى عليه قد مات قبل اطـلاق الرصاص عليه ، أو أن يكون غير موجود فى مكانه المـألوف لحظة انفجار القنبلة المعـدة لقتله •

وقد أثير التساؤل عما اذا كان يصح اعتبار الجريمة المستحيلة صورة من صور الجريمة الخائبة Délit marqué التى يعدها القانون المصرى شروعا معاقبا عليه فى المـادة ٤٥ ، ونصها أن « الشروع هو البدأ فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب أثره لأسـباب لا دخل لارادة الفاعل فيها » • واذا لم تعـد شروعا معاقبا عليه ، فهـل لهـا حكم خاص بها ، وما هو هـذا الحكم ؟ •

الآراء المختلفة

(أ) لم يبد الشارع المصرى رأيه فى الجريمـة المستحيلة وكذلك الفرنسى ، لذا ذهب الشراح فى صددها مذاهب شـتى ، فقال فريق من أنصار المدرسة التقليدية بعدم العقاب عليها سواء أكانت الاستحالة ترجع الى الوسيلة المستعملة أم الى محـل الجريمـة • وذلك تأسيسا على أن

الشروع يتضمن ضرورة البدء فى تنفيذ فعل : فاذا كان الفعــل بطبيعته مستحيلا كان كذلك البدء فيه • أو بعبارة أخرى أنه ما دام قيــام الركن المــادى للجريمة متعذرا لسبب أو لآخر فلا جريمة ولا شروع فيها ، بل مجرد افصاح عن قصد جنائى مما لا عقاب عليه (١) •

(ب) ولكن فريقا آخر من شراح المدرسة التقليــدية ، وقد لاحظ ما فى الرأى السابق من تطرف ومن تعميم ، حتى ليكاد يطوى أغلب صور الجريمة الخائبة فيجعلها بمنأى عن العقاب ، ذهب الى العقاب على بعض صور الاستحالة مفرقا بين نوعين منها : المطلقة والنســبية • فالاستحالة تكون مطلقة اذا كانت الوسيلة لا تصلح للقتل بطبيعتها كما هى الحال فى اطلاق بندقية تالفة أو فى محاولة قتل شــخص بمادة غير سامة • وكذلك اذا انعدم موضوع الجريمة أصلا كاطلاق مقذوف نارى على انسان ميت أو على شبح ، ففى هــذه الصور من الاستحالة لا محل للقول بالعقاب • وتكون الاستحالة ــ على العكس من ذلك ــ نسبية ، اذا كانت الوسيلة مما يصلح للقتل ولكن بغير الكيفية أو الكمية التى استخدمها بها الجانى ، كما هى الحال اذا لم ينطلق المقذوف من المسدس رغم صلاحيته ، أو اذا كانت كمية السم دون القدر الكافى للقضاء على المجنى عليه ، وكذلك اذا كان محل الجريمة موجودا ولكن فى غير الموضع الذى ظنه فيه الجانى ، ففى مثل هذه الصور من الاستحالة ينبغى القول باعتبار الفعل جريمــة خائبة • وهى تعد فى حكم الشروع المعاقب عليه (٢) •

(جـ) ومن الآراء ما ذهب اليه الشارح جارو عن التفرقة بين صورتين أخريين من الاستحالة ، هما الاستحالة القانونية والاستحالة المــادية •

---

(١) راجع روسى Rossi : Traité de Droit Pénal جـ ٢ فقرة ٣٠ ، وروتر Rauter : Traité de Droit Criminel Francais جـ ١ فقرة ٩٤ ، ولابورد Laborde : Cours de Droit Criminel فقرة ١٠٨ .

ومن انصار هذا الرأى فى المــانيا فوير باخ ومتر ماير Feuerbach, Mittermaier •

(٢) أورتولان Ortolan : Eléments de Droit Pénal جـ ١ فقرة ١٠٠١ .

وتكون الاستحالة قانونية اذا انعدم فى الجريمة أحد أركانها القانونية ، كركن الانسان الحى فى القتل أو ركن المادة السامة فى التسميم ، وفيها يفلت الجانى من العقاب لانعدام الجريمة • وتكون الاستحالة مادية اذا كانت الوسيلة غير صالحة لارتكاب الجريمة بصورة مطلقة أو نسبية ، وفيها لا يفلت الجانى من العقاب ، بل يدخل فعله فى دائرة الشروع المعاقب عليه (١) •

وذلك لأن الوسيلة فى القتل لا تعد ركنا فيه فلا يعتد الشارع بالتالى بمدى صلاحيتها الفعلية فى تحقيق مراد الجانى من سلوكه الاجرامى ، وكذلك الشأن فى كافة الجرائم كقاعدة عامة • أما محل الجريمة فهو كقاعدة عامة ركن فيها ، ومن ثم يعتد الشارع حتما بتوافره فى الواقعة أو بعدم توافره •

وقد وجهت الى نظريات الاستحالة بأنواعها انتقادات جمة ، تتلخص فى خطورة ما تؤدى اليه من افلات مجرمين خطرين من العقاب فى الكثير من الأحوال • وفى أن التفرقة بين الاستحالتين المطلقة والنسبية ، والقانونية والمادية ، تفرقة قد تنطوى على التحكم وعدم الدقة لتداخل بعض صور الاستحالة تداخلا يحول دون امكان وضع حدود فاصلة فيما بينها ، وفيما بينها وبين نطاق الجريمة الخائبة ، وبوجه عام الشروع المعاقب عليه • وفضلا عن ذلك فالواقعة اما أن تكون ممكنة واما أن تكون غير ممكنة الوقوع ، اذ أن الاستحالة تأبى التدرج ، أما القول بأنها قد تكون بين بين ، أى مستحيلة ولكن استحالتها نسبية فأمر يأبى أن يسلم به بعض الشراح •

---

(١) جارو جـ ١ فقرة ٢٠٢ ص ٥١٥ . ولهذه التفرقة وجاهتها البالغة اذ أن انعدام ركن من أركان الجريمة يحول دون العقاب عليها كما هى الحال فى أغلب أحوال الاستحالة القانونية ، أما الاستحالة المادية مطلقة كانت أم نسبية فلا تحول دونه . وراجع فى الدفاع عن هذا الرأى عبدالمهيمن بكر فى « القسم الخاص فى قانون العقوبات » طبعة ١٩٧٧ ص ٥٥ . وراجع فى تفصيل نظريات الجريمة المستحيلة بوجه عام رمسيس بهنام « النظرية العامة للقانون الجنائى » طبعة ١٩٧١ ص ٧٥١ — ٧٦٩ .

(د) ويبدو أنه تحت وطأة هــذه الانتقادات أخذ شأن نظـريات الجريمة المستحيلة يضعف تدريجيا ، وأصبح الاتجاه الواضح بين الشراح الحديثين هو القول بأن القانون ينبغى أن يعاقب متعمد القتل متى اتخـذ وسيلة صالحة فى نظره لتحقيق غرضه وخاب فى ذلك ، أيا كان مصدر خيبته، فساد السلاح أو سوء استعماله ، وسواء أكان من الممكن أن تتم الجريمة لو باشرها بطريقة أخرى غير تلك التى اتبعها ، أم كان من المستحيل ذلك ، بل وأيا كان مصدر الاستحالة ونوعها ومداها . ذلك لأن القانون لا يتطلب للعقاب على الشروع تحقق ضرر معين يصيب المجنى عليه أو المجتمع ، سوى الضرر العام المفترض من تجريم نفس الواقعة . بل انه يعاقب فى الواقع على النيــة الاجرامية متى ظهرت بأفعال خارجية ذات صلة مباشرة بالجريمة . ولا ريب أن للمذهب الشخصى الذى حملت لواءه المدرســة الوضعية الايطالية الفضل الأول فى توجيه الفقه هذا الاتجاه الجديد[1] .

الاستحالة فى القضاء المصرى

أما عن اتجاه القضاء المصرى فيما يتعلق بالجريمة المستحيلة ، فهو يميل كقاعدة عامة الى اقرار التفرقة بين الاستحالتين المطلقة والنسبية ، مع ميل الى التوسع فى تحديد نطاق الاستحالة النسبية لاخضاع الكثير من الصور الى العقاب ، ولم يبــدر منه بعد ما ينبىء عن رغبة التحول عن هــذا الاتجاه[2] .

ومن أحكامه الواضحة فى هــذا الشأن ما قضى به من أنه لا تعتبر الجريمة مستحيلة الا اذا لم يكن فى الامكان تحقيقها مطلقا ، كأن تكون

---

(١) راجع جارسون م ٢ فقرة ١١٠ — ٢١٣ ، وفيدال ومانيول فقرة ١٥٢ ص ١٦٠ ودونديبه دى فابر رقم ٢٤٨ ص ١٤٩ . وفى مصر راجع على بدوى ص ٢٥٢ والسعيد مصطفى «الأحكام العامة» طبعة ١٩٦٢ ص ٢٧٣ .

(٢) راجع فى تطبيقات هذه التفرقة على جرائم القتل نقض ١٩٣٨/٦/٢٧ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٤٦ ص ٢٨٠ و ١٩٣٢/٥/٢٣ جـ ٢ رقم ٣٥٤ ص ٥٦٩ و ١٩٣٦/٥/١١ جـ ٣ رقم ٤٩٦ ص ٦٠١ و ١٩٣٩/١٢/٢٥ جـ ٥ رقم ٣٤ ص ٦٠ و ١٩٤٤/٥/١٥ جـ ٦ رقم ٣٥٤ ص ٤٨٨ . وراجع فى موقف القضاء المصرى من نظـريات الاستحالة مؤلفنا فى « مبادىء القسم العام من التشريع العقابى المصرى » طبعة رابعة ١٩٧٩ ص ٣٩٣ — ٤٠٠ .

الوسيلة التى استخدمت فى ارتكابها غير صالحة بالمرة لتحقيق الغـرض المقصود منها . أما اذا كانت تلك الوسيلة تصلح بطبيعتها لذلك ولكن الجريمة لم تتحقق بسبب ظرف خارج عن ارادة الجانى ، فان ما اقترفه يعد شروعا منطبقا على المـادة ٤٥ ع .

وكان هذا الحكم فى قضـية اتـوى فيها الجانى قتل المجنى عليه واستعمل لهذا الغرض بندقية ثبتت صلاحيتها الا أن المقذوف لم ينطلق منها لفساد كبسولته ، وقد ضبطت مع الجـانى طلقـة أخرى كبسولتها سليمة ، ولكن لم تسـنح الفرصـة لاستعمالها (١) . ويراعى أن ضبط الكبسولة السليمة ليس من شأنه أن يغير من الموقف شيئا من ناحيـة ضرورة اعتبار الواقعة شروعا معاقبا عليه .

استعمال وسيلة ساذجة

من المسلم به مع ذلك أنه لا محل للقول بقيام الشروع فى القتـل اذا كانت الوسـيلة المسـتعملة ليست قاصرة فحسب عن احداث النتيجة المنشودة ، بل تنم فوق هـذا عن سذاجة واضحة أو نقص بيّن فى ادراك الجانى ، كمحاولة تسـميم المجنى عليه بوضـع مادة غير سامة فى طعامه أو تعقبه بوسائل السحر والشعوذة . وأساس عدم العقاب فى مثل هذه الأحوال هو أن الجريمة تكون تصورية أو وهمية Putatif لا وجـود لها الا فى مخيلة مرتكبها دون أن يحس من عداه بعنصرها المـادى المكون لهـا ، والذى لا خطر منه على المجنى عليه ولا ضرر . وجلى أنه اذا انعدم الادراك لدى الجانى انتفى بذلك أساس المساءلة الجنائية حتى بغير بحث فى مدى توافر الركن المـادى فى الجريمة .

المطلب الثانى

القتـل بالترك او الامتناع

القتل جريمة ايجابية بطبيعته ، ولكن هل يمكن أن يقع بطريقة سلبية بحت ، كحال ممرضة تمتنع عمدا عن اعطاء مريضها الدواء قاصدة قتله ،

(١) نقض ١٩٦٢/١/١ أحكام النقض س ١٣ رقم ٢ ص ١٠

أو كرجل المطافىء يمتنع عمدا عن انقـاذ عدو له حاصرته النيران بقصد الخلاص منـه ؟

الآراء المختلفـة

كان هناك رأى يقول منذ أوائل القرن التاسع عشر بضرورة عقاب القتل بالترك أو الامتناع ، اذا كان على الممتنع التزام قانونى أو تعاقدى بالتدخل لانقاذ المجنى عليه [١] • وقد تناول شراح القانون هذا الموضوع بالتفصيل ــ خصوصا فى ألمـانيا ــ محاولين تذليل أهم اعتراض نظرى أقيم فى وجه تقرير مسئولية القاتل بالترك أو بالامتناع ، وهو القول بعدم امكان توافر رابطـة السببية بين الامتناع وهو نشاط سلبى بحت وبين الموت وهو نتيجة ايجابيـة • اذ كيف يتـأتى أن يكون الامتناع ، وهو عدم ، محدثا لشىء آخر غير العـدم ؟

وللرد على هـذا الاعتراض قيـل ان من يترك متعمدا نتيجة معينة تتحقق لأنه يريد تحقيقها ، مع أنه كان فى مقدوره منعها انما يتسبب فيها ، لأن السببية ما هى الا ارادة الانسان عندما تستخدم فى الوقت المناسب قوى الطبيعة المختلفة فى تحقيق رغباتها • فقتل المجنى عليه كان اذا يمكن تفاديه لو تدخل الجانى فى الوقت المناسب لانقاذ المجنى عليه ، وهـذا وحده يعنى قيـام رابطة السببية بين الأمرين •

ويمكن القول بأن الرأى السائد الآن لدى شراح القانون فى ألمـانيا وانجلترا ، ولدى الكثيرين فى فرنسا وبلجيكا هو أن القتـل بالامتناع معاقب عليه كالقتل بفعل ايجابى سواء بسواء ؛ وذلك اذا كان على الممتنع التزام قانونى أو تعاقدى بالتدخل لانقـاذ المجنى عليه فخالف هـذا الالتزام ، كما فى مثلى الممرضة ورجل المطافىء اللذين أشرنا اليهما آنفا ، لأن السببية بين مخالفة الالتزام وبين القتـل عندئذ واضـحة • فالقاتل بالامتناع يعد حينئذ قاتلا عمدا طالمـا توافر لديه قصد القتل أى ارادة ازهاق الروح ، ويعد قاتلا باهمال اذا انتفى ذلك القصد لديه •

---

(١) راجع مثلا Rauter فى المرجع السابق جـ ٢ فقرة ٤٣٩ .

أما حيث لا يكون على الممتنـــع أى التزام قانونى ولا تعـــاقدى بالتدخل ، فلا وجه لمساءلته عن القتل العمـــد ولو توافر لديه القصـــد الجنائى ، ولا عن القتل باهمال اذا انتفى لديه ذلك القصد . ومن ذلك مثلا أن يمتنع جار عن انقـــاذ جار له مشرف على الحـــرق أو الغـــرق . فالقانون لا يفرض على الناس الشجاعة ولا التضحية خصوصا اذا اقترنت بقـــدر من المخاطرة ولو يسير . ومن المتعذر كذلك اســـناد النتيجة الى مجرد نكول هـــذا الجار أو تقاعده عن انتشال الغريق أو اطفـــاء الحريق أية كانت بواعث هذا النكول ، أو وجه المصلحة منه فى نظره .

ويحبذ أغلب شراح القانون المصرى الأخذ بهـــذا الرأى السائد ، ولكن بشرط قيام رابطة السببية — بين امتناع الممتنع وبين النتيجة التى تحققت — فى حدودها العامة كما سنوضحها فيما بعد (١) .

القتـــل بالترك فى القضاء المصرى

الحالات التى عرضت على قضائنا من القتل بنشاط سلبى نادرة . من ذلك قضـــية أم تركت وليدها يموت بعد ولادته نتيجة تركه بدون عناية فقضت المحكمة ببراءتها استنادا الى أنهـــا لم ترتكب عملا ايجابيا يستفاد منه قيام القصد الجنائى (٢) . كما اعتبر قاضى الاحالة جريمة أم

(١) راجع احمـــد امين ص ٣١٤ ، ومصطفى القللى « المسئوليـــة » ص ٦٦ وكامل مرسى والسعيد ص ٧٢ السعيد مصطفى « الأحكام العامة » ص ٥٩ وحسن المرصفاوى « الخاص » ص ١٥٥ والموسوعة جـ ٥ ص ٦٩٣ ومحمود ابراهيم اسماعيل « القسم الخاص » فقرة ٢٣ ص ١٥ واحمـــد فتحى سرور « القسم الخاص » طبعة ١٩٦٨ ص ٤٣٥ ، وعبد المهيمن بكر « القسم الخاص » طبعة ١٩٧٧ فقرة ٢٣٦ ص ٥٥٣ وما بعدها وعوض محمد « جرائم الأشخاص والأموال » طبعة ١٩٧٢ فقرة ١٣ ص ١٩ وما بعدها . ومحمد زكى ابو عامر « القسم الخاص » ١٩٧٨ ص ٤٠٣ وما بعدها ومحمد عيد الغريب « جرائم الاعتداء على الأشخاص » ١٩٨٤ ، ص ٩٥ ومابعدها.

وقارن محمود محمود مصطفى « العـــام » طبعـــة ١٩٦٤ فقرة ١٧٤ ص ٢٢٦ حيث يرى المساواة بين الايجاب والسلب متى توافرت السببية حتى ولو لم يكن على الممتنع التزام صريح بالتدخل ، وعلى بدوى ص ٧٤ حيث يرى أن النصوص القائمة فى القانون المصرى لا تساعد على الأخذ بمبدا المساواة بين الفعل الايجابى وبين الترك أو الامتناع ، وأن بعضها (م٣٨٦ع) يشعر بعـــدم العقـــاب على النتيجـــة التى حدثت من الامتناع ولو كانت متعمـــدة .

(٢) جنايات الزقازيق فى ١٩٢٥/٢/٩ المحاماة س ٥ رقم ٥٥٨ .

امتنعت عمدا عن ربط الحبل السرى لوليدها جنحة قتل خطأ(١) ، وذلك استنادا الى جانب من الفقه الفرنسى يرى أن القتل بالترك أو الامتناع يصح اعتباره قتلا خطأ ، ولو توافرت فيه نية ازهاق الروح لأن الخطأ أو الاهمال المستوجب للمسئولية الجنائية قد يكون بنشاط ايجابى أو سلبى على السواء .

ورأت محكمة النقض أن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضربا مبرحا ، ثم بتركه فى مكان منعزل محروما من وسائل الحياة بنية قتله يعتبر قتلا عمدا ، متى كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الأفعال ، وقد اختلطت الأفعال السلبية المسندة الى المتهمين فى هذه الدعوى بأفعال ايجابية متعددة وهو ما يرفع دلالة الحكم على اتجاه المحكمة (٢) .

الحلول التشريعية

وقد أخذ بعض الشرائع الحديثة يتجه الى حل المشكلة بنصوص صريحة وبعضها يسوى بين النشاطين الايجابى والسلبى فى العقاب ، مثل المادة ٤٠/٢ من القانون الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ والتى تعتبر أن « الامتناع عن منع نتيجة معادل لاحداثها اذا كان على الممتنع واجب قانونى بالتدخل » حين يجعل البعض الآخر من الترك أو الامتناع جريمة قائمة بذاتها Swi generis مثل المادة ٥٩٣ من القانون السويسرى التى تعاقب الجانى فى حالة امتناعه عن مساعدة طفل أو مجنون أو هرم أو مريض أو انسان فى خطر (٣) ، وذلك بصرف النظر عن الباعث على الامتناع أو الغرض منه ، وتشبه هذه الأخيرة المادة ١٢٧ من القانون **السويسرى الجديد ، والمادة ٢٤٧** من القانون البولونى الصادر فى سنة ١٩٣٢ .

كما عمد القانون الفرنسى الى انتهاج هذه الخطة أيضا بأن أصدر تشريعا فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٤٥ عدل به المادة ٦٣ من قانون العقوبات

---

(١) احالة المنيا ، المحاماة س ٢ رقم ٩٥ .
(٢) نقض ١٩٣٦/١٢/٢٨ القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٨ .
(٣) راجع فى هذه الجريمة على بدوى والبير شيرون فقرة ٨ ص ٦١

ـــ واستعاد من جديد المـادة ٤ من قانون ملغى سابق صدر فى ٢٥ أكتوبر ١٩٤١ ــ وهذا التشريع الجديد يعاقب كل من يقدر على منع جناية أو جنحة ضد سلامة شخص الغير فيمتنع عن ذلك اذا لم يكن فى تدخله خطر عليه أو على الغير ، كما يعاقب كل من يمتنع عن مساعدة شخص معرض لخطر غير ناشىء عن جريمة اذا تحققت له نفس الشروط (١) • وهذا النص لا يفرق بين من عليه واجب سابق بالتدخل ومن ليس عليه هذا الواجب •

المطلب الثالث

السببية بين فعل القتل والوفاة
او رابطـة الاسناد المـادى

السببية هى اسناد أمر من أمور الحياة الى مصدره ، والاسناد فى النطاق الجنائى على نوعين مادى ومعنوى • فالاسـناد المـادى يقتضى نسبة الجريمة الى فاعل معين ، وهذا هو الاسناد المفرد فى أبسط صوره ، كما قد يقتضى نسبة نتيجة ما الى فعل ما بالاضافة الى اسـناد هـذا الفعل الى فاعل معين ، وهذا هو الاسناد المزدوج ، وهو لا يخـرج فى الحالين عن دائرة الاسناد المـادى لأنه يتطلب فى الحالين معا توافر رابطة السببية ، أى ارتباط العلة بالمعلول lien de Causalité, ou de eause à effet بين سـلوك اجرامى معين وما أسـفر عنه من نتـائج يراد العقاب عليها •

أما الاسناد المعنوى فهو نسبة الجريمة الى شخص متمتع بالأهليـة المطلوبة لتحمل المسئولية الجنائية ، أى متمتع بتوافر الادراك لديه وحرية الاختيار ، فاذا انتفى أيهما انتفى امكان المساءلة • والاسـناد الجنائى بنوعيه المـادى والمعنوى من عناصر المسئولية لا تقوم لها بغيرهما قائمة . لكن الاسناد الذى يعنينا فى دراسة الركن المـادى للقتل العمد هو الاسناد المـادى دون غيره ، سواء أكان مفردا أم مزدوجا ، وهو الذى تشـير اليه لفظة السببية فى المـألوف من لغـة الفقه والقضاء •

---

(١) راجع فى هذه الجريمة سيرى سنة ١٩٤٥ ص ١٩٢١ وفسـتان هيلى ج ٢ فقرة ٤٤٩ ص ٢٧٧ .

ويدق الاسناد المــادى بوجه خاص عندما يكون مزدوجا ، وذلك فى الجرائم التى يتطلب فيها الشارع اسناد سلوك جنائى معين الى فاعله ، ثم اسناد نتيجة ضارة معينة الى هــذا السلوك دون غيره ، وبغير ذلك لا تتحقق الجريمة تامة بل تعتبر شروعا فحسب ، أولا تتحقق بوصــفها القانونى المطلوب ، بما قد يقتضيه ذلك من تغيير عقوبتها أو نوعها أحيانا.

ففى القتل العمد مثلا لا يكفى اسناد فعل القتل الى الجانى ، بل يلزم أيضا اسناد وفاة المجنى عليه الى هذا الفعل ، والا كانت الواقعة مجــرد شروع فيه . وفى الضرب المفضى الى الموت لا يكفى اسناد الضرب الى الجانى ، بل يلزم أيضــا اسناد وفاة المجنى عليه الى الضرب والا كانت الواقعة جنحة ضرب بسيط لا جناية ضرب مفض الى الموت . وفى القتل الخطأ لا يكفى اسناد الاصابة الى خطــأ الجانى ، بل يلزم أيضا اسناد الوفاة الى هذه الاصابة ، والا كانت الواقعة جنحة اصابة خطأ ، لا جنحة قتل خطأ ... وهلم جرا .

ولا تثير السببية بين سلوك الجانى وبين النتيجة الضارة أية صعوبة اذا كان هذا النشاط هو المصدر الوحيد لها ، مثل قاتل يطعن المجنى عليه عدة طعنات الى أن يجهــز عليه ، اذ أن توافرها يكون حينئذ واضــحا لا غموض فيــه . انما تدق السببية وتتراوح بين الوجــود وعدمه اذا ما تدخلت أسباب أخرى فى احداث النتيجة التى يعاقب عليها القانون الى جانب نشاط الجانى .

وهذه الأسباب قد تكون سابقة على فعل الجانى كضعف بنية المجنى عليه ، أو معاصرة له مثل اعتداء آخر قد يقع على المجنى عليه فى نفس الوقت من باب المصادفة ، أو لا حق له كأن يطلق الجانى مقــذوفا ناريا على المجنى عليه فيصيبه ، لكنه لا يسقط قتيلا على الفور ، بل يتراخى الموت فترة طويلة قد تتداخل فيها عوامل أخرى متعددة فى احداثه ، مثل اهمال المجنى عليه فى العلاج ، أو خطأ الجراح فى عملية استخراج المقذوف منه ، أو اصابته بمرض معد أو بحروق تعجل بوفاته ، بل قــد تتداخل القوة القاهرة أو الحادث الفجائى . فمــاذا يكون الحكم .. هل يسأل

الجانى عن قتل عمد ، أم عن مجرد شروع فيه باعتبار أن ذلك هو القدر الثابت فى حقه ، وأنه غير مسئول عن العوامل الأخرى الاضافية ، لأن سلوكه الاجرامى ما كان ليحدث بذاته الوفاة التى حدثت ؟

هـــذا هو التساؤل الدقيق الذى كان ــ ولا يزال ــ محل عناية الكثيرين من شراح القانون ، خصوصا فى بعض البلاد كألمانيا وايطاليا ، حين يرى أغلب الشراح الفرنسيين أنه يحسن ترك تقدير السببية لقاضى الموضوع دائما ، دون تقييده مقــدما بافتراضات معينة لتعذر وضــع قاعدة مطلقة فيها .

هذا وقد رأينا أن نعرض فيما يلى لأهم الاتجاهات السائدة فى شأن السببية فى فرع أول ، ثم نعرض فى فرع ثان لموقف قضائنا المصرى من موضــوع السببية بوجــه عام ، معطين بعض تطبيقات له فى خصوص السببية فى القتل العمد .

الفرع الاول

الاتجاهات السائدة فى السببية

تستمد السببية فى القــانون جذورها من رابطة السببية كما هى معروفة فى الفلسفة ، اذ أن طبيعتها فى الأصل واحدة . وهى تقابل فى كل علم على صورة لاتتغير ، ورسالة كل علم هى أن يوضحها على صـــورة تختلف حتما بحسب موطن التساؤل وطريقة الاجابة . فالبحث عن العلة أو السبب يمثل الخطوة الأولى للعقل عندما يطرق باب المعرفة ، وهـــو بحث لا يقف عند حد . فالانسان يتساءل دوما عن السبب فى كل ما يشاهد أو ما يسمع حتى قد يصل به التساؤل أحيانا الى البحث عن علة الحياة وسبب وجودها .

والقانون اذهو الا ظاهرة اجتماعية تنظم روابط انسانية ، فلايختلف الأمر فيه عن ذلك شيئا بل لعله أوضح ما يكون فى نطاق القانون بالذات حيث تلعب الفروض التشريعية والقضائية دورا قويا ، وحيث قد تكون السببية ، وهى رابطة ذهنية بطبيعتها نهبا لتقديرات متباينة .

وهذا القول يصح على الاسناد حتى اذا كان مفردا بسيطا • فانك اذا سألت عن العلة فى قتل المجنى عليه وجدت سببا قريبا هــو سلوك اجرامى من جان معين ، وخلف هذا السلوك تقف شبكة من عوامل بعيدة من بيئة اجتمــاعية وقيم خلقية ، وعوامل تربوية وصــحية واقتصادية ووراثية • فمــا بالك بالاسناد المــادى المزدوج الذى يراد له أن يقوم بالوصل بين سلوك الجانى واصابة المجنى عليه من جهة ، ثم بين هذه الاصابة والنتيجة النهائية من جهة أخرى ؟ ••• وهنا قد تتداخل بالاضافة الى ما تقدم عوامل أخــرى جديدة مثل مرض المجنى عليه أو اهمــاله فى العلاج ، أو خطأ الطبيب أو الجراح فى طبه أو فى جراحته ، أو خطــأ الغير أو فعله العمدى ؟ •

لذا كانت دراسة السببية مبعثا لاجتهادات ضخمة قام بها نفر من فقهاء القانون والفلاسفة • ويمكن أن نرجع شتى النظريات القانونية فيها الى ثلاثة اتجاهات رئيسية وهى اتجاه السببية المباشرة ، واتجــاه السببية المناسبة أو الملائمة ، وأخيرا اتجــاه تعادل الأسباب على النحو الآتى :

§– اولا – اتجاه السببية المباشرة

مقتضى هــذا الاتجاه ألا يسأل الجانى عن النتيجة التى حصلت الا اذا كانت متصلة اتصالا مباشرا بفعله • أو بعبارة أخــرى يجب أن يكون فعله هو السبب الأساسى أى الفعال أو الأقوى فى حدوث هذه النتيجة la cause directe ou efficiente ، بحيث يمكن القول بأنها قد حدثت من نشاط الجانى دون غيره •

والسببية على هذا الوضع تتطلب نوعا من الاتصال المــادى بين الفعل والنتيجة ، لأنها لا تعترف الا بالارتباط المباشر المحقق بينهما ، حتى ليمكن اعتبارها داخلة فى بنيان الركن المــادى للجريمة • ومن ثم كان هــذا الاتجاه من أصلح الاتجاهات للمتهم وأكثرها رعاية لجانبه ، بل يؤخذ عليه أنه قد يؤدى الى افــلات المتهم أحيانا من عاقبة أفعاله اذا

ما تداخلت الى جانبها عوامل أخرى أو أفعال أجنبية ، ولو بصـورة مألوفة أو بقسط يسير غير محقق الأثر •

ويأخذ القضاء الفرنسي ــ فى السائد من أحكامه ــ بمعيار السببية المباشرة هذا • ومن الملاحظ أنه يميل الى التشدد فى تحديدها فى جرائم القتل العمد ، ولعل ذلك بالنظر الى اعتبار شدة العقوبة أكثر منه الى اعتبار فقهى معين ، حين يميل الى التساهل فيهـا فى جرائم الجـرح والضرب ، ويبدو هذا التساهل أكثر وضوحا فى جرائم القتل والاصابة خطأ ، حتى ليقترب فيها من اتجاه السببية المناسبة أو الملائمة الى حـد واضح •

ومن أحكامه فى هذا الشأن : ــ

ــ لا تتوافر علاقة السببية بين خطـأ السائق الذى ترك أبواب سيارته مفتوحة فى الطريق العام وبين الحادث الذى ارتكبه شخص سرق السيارة ثم ارتكب أثناء قيادته لها حادثة قتل خطأ (١) •

ــ لا تتوافر علاقـة السببية اذا أصيب شخص بجـرح بسيط سطحى ، ثم توفى من مرض التيتانوس ، بين خطأ الطبيب بعدم اعطائه المصل الواقى من التيتانوس وبين الوفاة ، ما دام قد اتضح من تقارير الخبراء أن هذه الحالة لم تكن خاصة بجرح كبير عميق متسخ لكنهـا كانت حالة جرح سطحى بسيط ، وبطبيعته اذا ما برر اعطاء حقنة المصل فانه لا يفرضها بصورة حتمية • كما أنه لا يمكن اثبات أن الحقنة كان من شأنها منع تطور المرض بسبب خطورة التيتانوس الذى أصيب به الجرح •

لذلك فان الطبيب لا يتحمـل نتائج التيتانوس الذى أصيب به المريض وأدى الى وفاته ، لأن الدليل على توافر علاقة السببية بين عدم

---

(١) محكمة باريس فى ١٩٤٤/٥/٥ داللوز ١٩٤٥ ص ١٢٤ .
وكما تنتفى المسئولية الجنائية فى مثل هـذه الصـورة تنتفى أيضا المسئولية المدنية بالتعويض (محكمـة استئناف باريس فى ١٩٢٥/١٢/٥ المحاماة سنة ٤ ص ١٦٣) .

اعطاء الحقنة والوفاة يكون غير قائم (١) .

ـ ولكن يكون مسئولا عن وفاة المريض الجراح الذى أجرى له عدة عمليات ، وفى أثناء احداها ترك داخل الجرح قطعة شاش ، اذ ولو أن ترك تلك القطعة قد أحدث أثرا ثانويا ومحدودا لكنه أثر حقيقى لا يمكن تجاهله خاصة فيما يتعلق بمدى تحسن حالة المريض من ناحية الالتهاب الذى أدى الى الوفاة . وبالتالى تكون علاقة السببية متوافرة بين خطأ الطبيب ووفاة المريض ، ولا يؤثر فى ذلك ضعف مقاومة المريض أو عدم تحمله العلاج (٢) .

ـ اذا اصطدم سائق سيارة عامة بشجرة على الرغم من صلاحية عجلة القيادة ، وذلك بسبب رعونته ، مما جعل محكمة الموضوع تقضى عليه بالعقوبة ، كما أنها فى نفس الوقت أدانت مدير الشركة مالكة السيارة لما ارتكبه من خطأ وعدم احتياط لتسييره سيارة قديمة بحالة غير جيدة مفككة الأجزاء فى طريق عام فكانت النتيجة سقوط سقفها على الركاب من أثر الصدمة واصابة عدد كبير منهم ، فان ما ذكره الحكم يكون سليما لا شائبة فيه مما يستوجب رفض الطعن (٣) ..

وهذه من صور الخطأ المشترك بين جانبين أو أكثر عندما يكون سببا فى احداث النتيجة النهائية ، ولنا اليها عودة تفصيلية فيما بعد .

ـ لكن لا تتوافر علاقة السببية بين اصابة شخص فى حادثة سيارة ووفاته فى أثناء اجراء عملية جراحية له لأن اثبات وفاة المجنى عليه كنتيجة مباشرة للحادث يكون متعذرا نظرا لأن هناك ظروفا وعوامل كثيرة تداخلت مع الاصابة التى حدثت بالمجنى عليه قد تكون هى السبب الرئيسى فى وفاته . ومثالها الأخطاء التى تكون قد ارتكبت أثناء أو بعد

---

(١) محكمة باريس فى ١٩٤٥/٤/٢٦ جازيت دى باليه سنة ١٩٤٥ ـ ٢ ـ ٤٧ .

(٢) محكمة باريس فى ١٩٥٧/٣/٥ سيرى ١٩٥٧ ص ٢٣ وداللوز ١٩٥٧ ـ ١ ـ ٢٩٩ .

(٣) نقض فرنسى فى ١٩٤٤/١/٢٧ جازيت ١٩٤٤ ـ ١ ـ ١٨٢ .

تدخل الجراح . ومن ثم فان الدليل على توافر السببية المباشرة بين خطأ السائق ووفاة المجنى عليه يكون غير متوافر ، وبالتالى لا يسأل السائق الا عن جريمة الجرح الخطأ (١) .

ويشبهه ما قضى به هناك أيضا من أنه اذا أصاب المتهم السكران زميلا له بطعنة من سكين فأحدث به جرحا نقل على اثره الى المستشفى وأجريت له عملية جراحية ، وبعد الانتهاء منها بمدة توفى المجنى عليه . وتبين أن الوفاة قد حدثت نتيجة امتصاص الجسم عصارة غذائية بعد أن أفاق المجنى عليه من المخدر ، فانه لا يمكن مؤاخذة المتهم عن جريمة القتل خطأ لأن هذه الجريمة لا تتوافر الا اذا كانت الوفاة نتيجة لفعل الجانى (٢) .

§ - ثانيا - اتجاه تعادل الأسباب

يقع على النقيض من السببية المباشرة اتجاه تعادل الأسباب equivalerce de causes ويمثل الاتجاه المتطرف المقابل لها . ويعتبر الفقيه الألمانى فون بورى Von Buri هو المؤسس لهذا الاتجاه (٣) ، ومقتضاه أن جميع العوامل التى تتضافر فى احداث نتيجة ما ينبغى أن تعد متعادلة ومسئولة بالتالى على قدم المساواة عن حدوثها . فكل منها يعد شرطا لحدوثها والا فلا condition sine qua-non ، بغير أية موازنة بين عامل وآخر من ناحية قوته وأثره بالتالى فى النتيجة .

ذلك أن نشاط الجانى هو العامل الذى جعل حلقات الحوادث تتابع على نحو معين ، بحيث لولاه لما حدثت النتيجة النهائية . فينبغى أن يسأل مسئولية كاملة عن هذا النشاط مهما توسط من عوامل بينه وبين النتيجة النهائية سواء أكانت هذه العوامل مألوفة أم كانت نادرة شاذة ، وسواء أكانت راجعة الى فعل انسان ما ، أم الى فعل الطبيعة .

---

(١) روان . جازيت دى باليه ١٩٥٣ - ٢ - ١٠٧ .

(٢) جنح سافرين فى ١٩٥٦/١٠/٣١ وداللوز ١٩٥٧ - S - ٣٩ .

(٣) Von Buri : Die Ka.salitat und de en Verat.t - Worlong (1873).

فاذا فرض أن شخصا بدأ فى قتل المجنى عليه محدثا به اصابة نقل بسببها الى المستشفى حيث شب حريق قضى عليه ، فان الجانى يسأل عن جناية قتل تامة لا عن مجرد شروع فيها ، لأنه لولا الاعتداء لما نقل المجنى عليه الى المستشفى ولما مات هناك من جراء الحريق ، وذلك يكفى لاعتبار الاعتداء سببا للوفاة . وكذلك الشأن اذا حدثت الوفاة فيما بعد من جراء خطأ الطبيب فى علاج المجنى عليه ، أو من اهمال هذا الأخير فى عرض نفسه على الطبيب ، ومهما كان الخطأ أو الاهمال فاحشا جسيما .

أما اذا تبين أن النتيجة كانت محتومة الحصول بغض النظر عن فعل الجانى فلا يسأل الأخير عنها ، ويتحقق ذلك اذا كانت خاتمة لتتابع أسباب أخرى لا شأن للجانى بها . فاذا أحدث الجانى جرحا مميتا فى مراكبى ، ثم غرقت المركب به بفعل العاصفة وحدها فلا يسأل الجانى الا عن جريمة شروع فى قتل ، لا عن جريمة قتل تامة لأن وجوده فى المركب أمر لا صلة له باصابته فلا تعتبر اصابته سببا لهذا التواجد . أما تواجد مصاب فى مستشفى بسبب مقتضيات العلاج من اصابته فيحمّل الجانى مسئولية وفاته لو توفى مثلا بسبب حريق شب فى المستشفى ، لأنه لولا الاعتداء لما نقل المجنى عليه الى المستشفى ، ولولا نقله اليه لما توفى هناك .

وفى الجملة يسأل الجانى طبقا لنظرية تعادل الأسباب عن النتيجة النهائية لاعتدائه ، متى كان هذا الاعتداء هو السبب المحرك لعوامل أخرى مهما كانت شاذة غير متوقعة ، ولا يسأل عن هذه النتيجة متى كان من المؤكد أنها كانت ستحدث حتى لو لم يقع الاعتداء ، بل بحكم تتابع للحوادث لا صلة له به ، وهكذا الحل كلما كانت النتيجة النهائية ناجمة عن رابطة سببية جديدة مستقلة عن الاعتداء السابق . ويتحقق ذلك أيضا اذا كانت النتيجة النهائية ناجمة عن اعتداء لا حق مستقل عن الاعتداء السابق على نفس المجنى عليه .

وفى شأن مسئولية الجانى عن النتائج النهائية لنشاطه ، مهما تداخل بين الأمرين من عوامل شاذة غير متوقعة ، حاول صاحبها الفقيه فون بورى Von Buri ومن تابعه فيها الاستناد الى صلة السببية فى الطبيعة عندما لا تفرق بين سبب وآخر من ناحية قوته وأثره فى النتيجة بما يقتضى اعتبار كل واحد منها شرطا لحدوثها والا فلا ، بغير موازنة ما بين قوة كل عامل وآخر من العوامل المختلفة ، ولا أية مقارنة تسمح بابقاء العامل الفعال منها استبعاد ما يكون دوره واهيا ضعيفا (١) . ولكن فاتهم أن السببية فى القانون غيرها فى الطبيعة ، وأن الرابطة القانونية شىء والرابطة الطبيعية أو الفلسفية شىء آخر .

وقد لاحظ عليها الفقيه الألمانى بركماير Birkmeyer أنه من العبث أن يقال ان جميع الأسباب المحدثة لنتيجة من النتائج ينبغى أن تعتبر متكافئة متعادلة متى كانت مسئولة باجتماعها معا عن حدوثها . فحاصل جمع ستة يمكن أن ينجم من جمع ٢ + ٢ + ٢ أو جمع ١ + ٢ + ٣ ، رغم أنه ما من رقم منها يعادل الآخر فى قيمته ، فاجتماع عدة أسباب فى احداث نتيجة معينة لا يفيد بذاته تعادلها (٢) .

وهى الى ذلك تناقض نفسها ، فحين تقرر تعادل الأسباب المحدثة نتيجة معينة ، وتجعلها مسئولة عنها — على قدم المساواة فيما بينها — اذ بها تقتطع من بينها سببا دون غيره ، وهو نشاط الجانى كيما تلقى عليه وحده تبعة النتيجة النهائية كلها ، لذا لاحظ عليها الفقيه لوجوز Lagoz أنها تحمّل العمل الانسانى بوجه عام تبعة جميع النتائج ولو تداخلت فيها الطبيعة بالقسط الأكبر . فلو أن شخصا حمل صديقا له على أن يركب قطارا لقضاء عطلة جميلة ، ثم احترق القطار ومات

---

(١) فنمو النبات مثلا يرجع الى وجود عوامل عديدة كالبذور والتربة والماء والهواء والطقس الملائم ، فلا محل لترجيح عامل منها على آخر والقول بانه ترجع اليه وحده علة نمو النبات ، وهكذا الحال فى شأن عوامل الطبيعة المختلفة .

(٢) Ueber Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang in Strafrecht 1885. p. 2 et 1?.

الصديق ، فانه ينبغى أن تعزى الوفاة طبقا لها الى نصيحة من نصحه بركوب القطار ، مع ما فى ذلك من اعنات واضح (١) .

فنظرية تعادل الأسباب ، وان كانت لا تخلو من مظهر السهولة اذ توفر على القاضى مشقة الموازنة بين قوة الأسباب المتعددة لتغليب كفة أحدها على باقيها ، الا أنها متطرفة فى فهم السببية ، قاسية فى نتائجها على الجانى ، مؤسسة على وجهة نظر فلسفية بعيدة عن مراد الشارع وروح التشريع مستندة الى الافتراض المحض ، أكثر منه الى واقع الأمور كما تجرى بها الحياة .

وهذه النظرية سائدة فى الفقه الألمانى كما يستهدى بها أحيانا القضاء هناك ، وقد أحدثت تأثيرا خفيفا فى القضاء الفرنسى — بل وفى الفقه — فى وقت من الأوقات ، لكنها سرعان ما تراجعت مفسحة السبيل لنظريات أخرى ، وكان هذا التأثير ملموسا بوجه خاص فى النطاق المدنى (٢) .

§ — ثالثا — اتجاه السببية المناسبة او الملائمة

مقتضى هذا الاتجاه أن يسأل الجانى عن النتائج المحتملة أو المألوفة لفعله ، أى تلك التى تحصل بحسب المجرى العادى للأمور ، ولو لم يمكن وصفها بأنها مباشرة أو محققة لهذا الفعل . ويعتبر فعل الجانى سببا مناسبا أو ملائما Cause adequate للنتيجة التى حصلت اذا كان كافيا بذاته فى حصولها ما دامت ظروف الحال تنبىء بأنه قد توقعها ، وبصرف النظر عن العوامل الأجنبية التى تكون قد توسطت بين فعله والنتيجة النهائية ، سواء أكانت سابقة لفعله أم معاصرة له أم لاحقة .

ونظرية السببية الملائمة تتحصل فى ايجاز — كما قال بها عدد من الفقهاء الألمان مثل فون كريز Von kries وفون بار Von Bar

---

(١) Logoz : Commentaire du Code Pénal Suisse t. 1 p. 83

(٢) ومن أنصارها من شراح القانون المدنى فى بلادنا عبد الحى حجازى فى « النظرية العامة للالتزام » جـ ٢ ص ٤٨٦ .

وروسلين Romelin — فى أنه متى اشترك عاملان أو أكثر فى احداث النتيجة النهائية ، وكان أحد العاملين مألوفا أو منتجا adequate يصلح فى العادة لاحداث مثل هـذه النتيجة والآخر عارضـا Fortuit أو غير مألوف لا يصلح بحسب طبيعته لاحداثها فى المعتاد ، حتى وان اشترك فى احداثهـا أحيانا لظروف شاذة ، فانه ينبغى استبعاد العامل العارض واستبقاء العامل المنتج لها فى المألوف من الأمور باعتباره مسئولا عنها .

وقد فرق فون بار Von Bar على الأخص بين السبب المحدث للنتيجة وبين الشروط اللازمة لحدوثها ، فلا يعد سببا لها الا ذلك الذى يصلح بحسب المـألوف لاحداثها ، وهو النشاط الانسانى الذى غير المجرى المـألوف للحوادث فتسند النتيجة الى هذا النشاط . أما ما عداه من ظروف مختلفة فهو مجرد شروط لحـدوث النتيجة لا يكفى أحدها ، كما لا تكفى مجتمعة لاحداثها . فمثلا لا يمكن لجريمة القتل أو الضرب أن تحدث ما لم يتواجد المجنى عليه فى مكان الجانى . فتواجده شرط لحدوث النتيجة — بين شروط أخرى — لكنه ليس بذاته السبب المحدث لها . ويتوقف التمييز بين ما ينبغى أن يعد سببا محدثا للنتيجة وما يعد فحسب شرطا لحدوثها على تقـدير من يقوم بالبحث عن السبب المناسب أو الكافى (١) .

فالعبرة فى هـذا الاتجاه هى « بكون النتيجة ممكنة وعادية من مراعاة الظروف والعوامل التى حدثت . فاذا تداخل فى مجرى الحوادث عامل شاذ انقطعت رابطـة السببية ، كما لو كان موت المصـاب نتيجة لاحتراق المستشفى الذى نقل اليه ، أو لانقـلاب السيارة التى كانت بسبيل نقله اليه فى أثناء سيرها . والضابط فى هذا الرأى يقوم على أساس تقدير الوقائع فى كل حالة ، وهو لا مندوحة عنه فى مثل هـذا الأمر ، وهو متفق ما جرت عليه أحكام القضاء فى هذا الشأن » (٢) .

---

(١) فون بار فى شرح القانون الالمـانى ص ١١ وما بعدها .
(٢) السعيد مصطفى المرجع السابق ص ٤٣٦ .

وقد وصف شارح مدنى هذا الاتجاه على أساس من الصواب بأنه « يقع باصرار على أرض الواقع وعلم النفس ، متفاديا بذلك أن يؤخذ عليه أنه منطق مفرط فى التجريد ، كذلك الذى يمكن أن يؤخذ على نظرية تعادل الأسباب » (١) .

على أن بعض الشراح يأخذ على هذا الاتجاه أنه لا يخلو من التحكم : « فكون النتيجة ممكنة أو ليست ممكنة مع مراعاة الظروف التى حدثت فيها مسألة تقديرية يختلف فيها تقدير الناس ، ولا يصح أن تبنى أحكام القانون الجنائى على أسس تحكمية كهذه » (٢) . لذا يميل الرأى السائد فى بلادنا فقها وقضاء الى الأخذ باتجاه السببية المناسبة أو الملائمة ، لكنه يجعل المعيار فى تقديرها موضوعيا ومجردا حتى يتفادى بذلك بعض الحلول التحكمية التى قد ينتهى اليها المعيار الشخصى .

واتجاه السببية المناسبة أو الملائمة يمثل فى رأينا منطقة معتدلة بين تطرف الاتجاهين الآخرين : السببية المباشرة ، وتعادل الأسباب ، فلا غلو فى القول بقيام السببية القانونية ولا فى انكارها . وهو لا يسمح بالافراط فى التجريم — وربما على أسس من الفروض النظرية البعيدة عن الواقع — ولا بالتفريط فيه ، وربما على حساب حق المجتمع فى مكافحة نزعات الشر عند الأشرار . والحلول التى أخذت بها محاكمنا المصرية هى أدنى ما تكون التئاما مع اتجاهات هذه النظرية ، وتعبيرا عمليا عنها .

المعيار الشخصى والموضوعى

يمكن تقدير علاقة السببية طبقا لمعيار شخصى أو موضوعى . والمعيار الشخصى يلتئم بالأكثر مع اعتبار السببية رابطة أدبية أو معنوية لامادية ، ويقتضى النظر الى كل حالة بطريقة واقعية نسبية in - concreto للاحاطة بالظروف المختلفة التى وقعت فيها لبحث ما اذا كانت النتيجة المراد العقاب عليها ممكنة أم لا . ثم هل كان بمقدور الجانى بالنظر الى

---

(١) رينيه روديار René Rodière فى المسئولية المدنية طبعة ١٩٥٢ ص ٢٣٥ .

(٢) محمد مصطفى القللى « المسئولية الجنائية » ص ٣٩ .

ظروفه الخاصة وحالته النفسية ومستواه العقلى توقع حصولها بالكيفية التى حصلت بها أم لا ؟ فـلا يسأل عنها الا اذا كان الجواب عن ذلك بالايجاب .

فمثلا اذا كان المجنى عليه مريضا بالقلب أو بالسكر وقت الاعتداء عليه وساهم هـذا أو ذاك فى احـداث الوفاة بنصيب مع الاعتداء ، فلا يسأل الجانى عن جناية قتل تامة ، ولو توافرت لديه نية ازهـاق روحه الا اذا تبين أنه كان يعلم بمرض المجنى عليه ، بل وبعـلاقة نوع المرض بالاصابة التى أحدثها ، والا فهو يسأل عن شروع فى قتل فحسب .

ويؤخذ على هـذا المعيار أنه قد يؤدى الى تخفيف المسئولية عن المتهم لمجرد ما قد يبين من جهله ببعض ملابسات الواقعة أو ظروف المجنى عليه ، أو ما قد يظهر عليه من حماقة أو فى جريمته من تسرع واندفاع ، حين أنه يشددها على آخر لمجرد اطلاعه على هذه الظروف ، أو لمـا قد يبين من نضج فى ملكة التقدير لديه . هذا الى أنه معيار صعب التطبيق عملا ، فضلا عما فيه من غموض قـد يؤدى الى التحكم لتعذر الالمـام الماما تاما بمستوى الجانى فى التقدير ، وبالأخص لتعذر تحديد مدى نضج ملكة التقدير لديه ، ومدى علمه مثلا بظروف المجنى عليه وحالته الصحية .

أما المعيار الآخر الموضوعى ، وهو الذى يلتئم بالأكثر مع اعتبار السببية رابطة موضوعية أو مادية ، فهو يغض النظر عن اعتبار الظروف والملابسات التى حدثت بالفعل ، للنظر الى ما كان بمقدور الجانى توقعه وافتراض حدوثه منها بطريقة مطلقة مجردة in - abstracto فهو مسئول عن النتيجة التى حصلت ومطالب بأن يتوقعهـا ما دامت طبيعية تتفق والسير العادى للأمور ، سواء توقعهـا بالفعل أم لم يتوقعها بالنظر الى حالته النفسية وقت الاعتداء ومستواه العقلى .

فهو يسأل فى المثل السابق عن القتل العمد متى توافرت لديه نية ازهاق روح المجنى عليه ــ ولو كان لا يعلم بمرض هـذا الأخير بداء القلب أو السكر ، حتى اذا ساهم هذا أو ذاك بنصيب ثابت فى وفاته .

بل هو مطالب بأن يتوقع توافر الأمرين معا : قيام المرض أولا ، ثم احتمال مساهمته ثانيا مع الاعتداء فى احداث الوفاة ، لأن الاحتمالين معا يمكن عدهما من الأمور المألوفة التى تجرى بها طبيعة الحياة عند توافر ظروف مماثلة . وهى مطالبة طبيعية طالما كان أساس المسئولية هو الارادة المدركة للعواقب المألوفة التى يمكن للانسان العادى ــ متوسط التقدير والادراك ــ أن يقدرها .

هذا الى أنه معيار أكثر من سابقه وضوحا وأسهل تطبيقا ، اذ أنه لا يتطلب التغلغل فى بحث حالة كل متهم على حدة لتحديد ما كان يمكنه تقديره من النتائج المختلفة . والى هذا المعيار يميل الفقه السائد فى بلادنا ، فضلا عن أحكام القضاء على ما سنوضحه حالا .

ووصف السببية بحسب هذا المعيار أنها رابطة مادية أو موضوعية ليس معناه أنها تدخل فى المحسوسات المادية التى يمكن للعين مشاهدتها كما هى الحال فى السلوك المادى للجانى مثلا ، بل معناه ــ فحسب ــ أنها لا تتوقف فى قيامها أو انتفائها على تقدير شخصى من الجانى فى توقعه هو لتسلسل الحوادث ، بل تتوقف على تقدير موضوعى بحت لهذا التسلسل يخضع لحكم الانسان العادى المحايد . وفيما عدا هذا المعنى المحدود للوصف الموضوعى للسببية فانها فى طبيعتها الداخلية لا تخرج عن كونها رابطة ذهنية أو بالأدق فلسفية لا تختلف من هذه الزاوية بين فرع فى القانون وآخر أو بين علم وآخر .

الفرع الثانى

موقف قضائنا الجنائى من موضوع السببية

قلنا ان الرأى السائد حاليا فى بلادنا يتمشى بالأكثر مع اعتبار السببية رابطة مادية أو موضوعية (١) . وهذا هو الاتجاه الذى تشير

---

(١) راجع فى موضوع السببية احمد أمين ص ٣١٧ ، وعلى بدوى ص ٣٦٠ ، والقللى « المسئولية » ص ١٩٥ ، وكامل مرسى ص ٣٧٥ والسعيد المرجع السابق ص ٤٣٢ ، وأحمد فتحى سرور ص ٤٢٥ ، =

اليه عبارات محكمــة النقض فى أكثر من حــكم حديث • ومن ذلك مثلا « ان من المقرر أن علاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الذى اقترفه الجانى وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المــألوفة لفعله اذا ما أتاه عمدا » (١) •

وهو فى نفس الوقت أميل الى اتجاه السببية المناسبة او الملائمة اذ هو مستقر على أنه اذا تداخلت عوامل أجنبية عن فعل الجانى بقدر ما فى تحقيق النتيجة التى يعاقب عليها القانون فانها لا تقطع رابطة السببية بين هــذا الفعل والنتيجة ، الا اذا كانت تلك العوامل شاذة غير مألوفة ، يستوى فى ذلك أن تكون هذه سابقة على الفعل الاجرامى أم معاصرة له ، أم لاحقة ، وأن يكون مصدرها عوامل طبيعية ، أم خطأ صادرا من الجانى ، أم من المجنى عليه ، أم من شخص أجنبى كلية عن الواقعة • وأن يكون الجانى قد توقعها فعلا لنمو ملكة التقدير لديه ، أم كان فى مقدوره توقعها لفرط ما هى مألوفة تتفق والسير العادى للأمور • فمعيار التوقع أو الاحتمال Prévisibilité هو الضابط الأساسى للسببية •

ويميل الرأى السائد فقها فى فرنسا بصفة عامة الى هــذا المعيار الموضوعى ، وبالتالى الى مساءلة الجانى عن السير المــألوف للأمور بما انتهى اليه من نتائج سواء أتوقعها بالفعل ، أم كان بمقدوره أن يتوقعها

= ومحمود ابراهيم اسماعيل «العام» فقرة ٢٣٦ ص٤١٨ ، ٤١٩ ، وعمر السعيد رمضان « القسم الخاص » طبعــة ١٩٦٤ — ١٩٦٥ فقــره ١٦٦ ص ١٨٥ وما بعدها ، وعبــد المهيمن بكر المرجــع الســابق فقــرة ٢٤١ وما بعدها . وراجع فى شتى جوانب السببية مؤلفنا فى « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » دراسة تحليلة مقارنة طبعة رابعة ١٩٨٤ ، ومؤلف محمود نحيب حسنى فى « علاقة السببية فى قانون العقوبات » ١٩٨٣ ، ومحمد عيد الغريب « دروس فى قانون العقوبات . جرائم الاعتداء على الأشخاص » ١٩٨٤ ص ١٢١ ومابعدها ومحمد أبو عامر « الخاص » ص ٤٣٥ وما بعدها وفوزية عبد الستار « الخاص » ١٩٨٣ ص ٣٥٣ وما بعدها

(١) نقض ١٣/١٢/١٩٦٠ احكام النقض س ١١ رقم ١٧٦ ص ٩٠٤ ، ٣/١٢/١٩٦٢ س ١٣ رقم ١٩٦ ص ٨١٠ ، ٢٨/١٢/١٩٦٤ س ١٥ رقم ١٧٣ ص ٨٨١ ، ٨/٣/١٩٦٥ س ١٦ رقــم ٤٦ ص ٢١٥ ، ٤/١٠/١٩٦٥ رقــم ١٢٧ ص ٦٦٢ ، ١٤/٦/١٩٦٦ س ١٧ رقــم ١٥٢ ص ٨٠٦ ، و ١/٦/١٩٧٠ س ٢١ رقم ١٨٣ ص ٧٨٩ .

فحسب (١) .

كما أخذ بهذا المعيار بعض الشرائع الأجنبية ، مثل المادة ٤١ من قانون العقوبات الايطالى التى تقضى بأنه « اذا تعاونت فى احداث الجريمة أسباب سابقة أو معاصرة أو لاحقة ولو كانت مستقلة عن سلوك المجرم فان هذا لا يمنع من قيام صلة السببية بين فعله أو امتناعه وبين الحادث الاجرامى ؛ لكن الأسباب اللاحقة تمنع هذه الصلة اذا كانت كافية بذاتها لاحداث هذا الحادث ، وعند ذلك لا يعاقب المجرم الا عن فعله أو امتناعه اذا كون فى ذاته جريمة » . فهو لا يدخل فى الاعتبار ما يكون الجانى قد توقعه بالفعل وما لم يتوقعه من شتى النتائج ، بل يضع معيارا مجردا مقتضاه رغبة تحميله كافة ما قد يترتب على فعله من نتائج ، اللهم الا اذا وجدت أسباب لاحقة كافية بذاتها ، وبصرف النظر عن تقدير الجانى لها ، « لاحداث هذا الحادث » .

عوامل مالوفة وغير مالوفة

ما أكثر العوامل المألوفة التى قد تتداخل بين فعل الجانى والنتيجة النهائية فلا تقطع رابطة السببية بين الأمرين ، سواء أتوقعها الجانى بالفعل أم كان بمقدوره — فحسب — أن يتوقعها . وهذه العوامل يعد تقدير توافرها وأثرها معا مسألة وقائع بحت ، تخضع لقاضى الموضوع فى نطاق تقديره العام لموضوع الدعوى . لكن يمكن القول بأن أهم هذه العوامل ما يلى :

أولا : الملابسات الطبيعية التى قد تصاحب فعل الجانى فانها لاتقطع عادة رابطة السببية بين نشاطه وبين النتيجة النهائية ، حتى ولو ساهمت بدور ملحوظ فى احداثها . ويستوى فى ذلك أن تكون هذه الملابسات والظروف مطابقة فى تفاصيلها لما أراده الجانى منها ، أم كانت موافقة سير الحوادث اجمالا فحسب .

---

(١) راجع مثلا جارسون م ٢٩٥ فقرة ٤٨ ودونديه دى فابر فقرة ١٣١ ص ٨٨ .

فاذا حدثت مشاجرة بين أشخاص على ظهر قارب صغير أعقبها تماسك بالأيدى ، وتضارب أدى الى وقوع أحد المتشاجرين فى النهر وغرقه ، فان الضارب يعتبر مسئولا عن ضرب أفضى الى الموت لا عن ضرب بسيط (١) . وذلك مع أنه قد يقال ان نفس المشاجرة لو وقعت على البر بكل ما صاحبها من تماسك وتضارب لما كان يمكن أن تؤدى الى وفاة المجنى عليه ، ولما اعتبرت الواقعة أكثر من جنحة ضرب .

ومثلا ألقى الجانى بالمجنى عليه من فوق قنطرة فى النهر قاصدا اغراقه فى الماء فاصطدم هذا الأخير بأسفل القنطرة أثناء سقوطه وتكسرت جمجمته فمات بهذه الكيفية ولم يمت غرقا كما أراد الجانى . ومثلا صوب حارس حقل بندقيته على صياد لقتله جزاء له على الصيد فى حقله بغير موافقته فقفز الصياد تفاديا للمقذوف ولكنه سقط فى هوة سحيقة وتوفى بسبب ذلك لا بسبب المقذوف (٢) ، وهكذا مما يحتمل حصول ما قد يشبهه فى العمل .

ولا تختلف الحال عن ذلك فى الجرائم غير العمدية ، فينبغى حتى يسأل الجانى عن أية نتيجة أن تكون داخلة فى نطاق ما صدر عنه من خطأ أو من اهمال بحيث يمكن القول بأنه توقعها أو بالأقل كان بمقدوره أن يتوقعها : فلا يسأل عن النتائج التى تخرج عقلا عن دائرة تقدير الانسان العادى . ومن هذا القبيل ما قضى به من أنه اذا كان المتهم يدرس قمحا فى جرن فسقطت علبة كبريت من جيبه ، فمر عليها النورج فاشتعل الجرن وامتد الحريق الى ما يجاوره من أجران ومساكن وتوفى بسبب ذلك خلق كثير ، فان المتهم يكون مسئولا عن الحريق الناشىء عن اهماله مباشرة ، ولا يسأل عن جريمة القتل الخطأ (٣) .

---

(١) محكمة جنايات الاسكندرية فى ١٩١١/٤/٦ مج رقم ١٤٩ ص ٢٨١

(٢) راجع فون ليست Von Li/ t فى شرح القانون الألمانى جـ ١ ص ٢٦١ .

(٣) استئناف طنطا فى ١٩٠٨/١٢/١٤ مج س ١٠ ص ٢٣٥ وقد ورد بهذا الحكم مثال فرضى طريف لانقطاع السببية بسبب عدم اتفاق مجرى الحوادث مع السير العادى للأمور ، مقتضاه أنه اذا أفلت رجل جواده اهمالا منه فصادف رجلا فى يده سكين فداسه فكسرت رجله ، وأصابت =

ثانيا : ويعد من العوامل المـألوفة التى لا تقطع رابطة السببية بين نشاط الجانى والنتيجة النهائية أن يكون المجنى عليه وقت الاعتداء عليه ضعيف البنية ، أو متقدما فى السن أو صغيرا ، أو مريضا بمرض قديم كالسكر أو ضعف القلب ، أو الأنيميا ، أو تضخم الطحال (١) ، مما قد يكون له أثره فى استفحال اصابته فيما بعد . وكذلك الشأن اذا أصيب بشىء من هذا القبيل أثناء علاجه من اصابته ، وأحدث المرض نفس الأثر من ناحية تجسيم مدى الاصابة (٢) . .

ثالثا : ومثلها أن تحدث مضاعفات طبيعية للاصابة كالنزيف وتسمم الجروح ، والحمرة ، والجلطة الدموية ، والتيتانوس ، والغنغرينا . لذا قضى بأنه اذا توفيت المجنى عليهـا من التهاب رئوى أصيبت به بسبب رقادها على ظهرها أثناء العـلاج من جرح عمـدى ، فان الجانى يكون مسئولا عن جريمة جرح أفضى الى موتها (٣) . واذا توافرت نية القتل كان الجانى مسئولا عن قتل عمـد . أما اذا لم يكن الالتهاب الرئوى بسبب الاعتداء ولا بسبب العـلاج فهو عامل شاذ قاطع بالتالى لرابطة السببية بين الاصابة والوفاة .

رابعا : ومثلها أن يهمل المجنى عليه فى العلاج اهمالا عاديا متوقعا من مثله ، أو أن يمتنع عن العلاج الطبى كلية من يكون من بيئة لا تؤمن

= السكين رجلا آخر فى مقتل فمات ، وكان يحمل مصباحا من البترول فى يده فسقط على أمتعة لبـائع فأشعلها ، وامتـد لهيبها الى مخزنه فدمره ، فلا يسأل الا عن الجريمة الأولى ، ولا يصح ان يسأل عن القتـل الخطأ والحـريق باهمـال .

(١) نقض ١٩٦٨/١١/٢٥ أحكام النقض س ١٩ رقم ٢١٠ ص ١٠٣٨

(٢) راجع مثلا نقض ١٩٣٦/١١/٩ الموسوعة الجنائية جـ ٥ ص ٧٩٧ و ١٩٣٨/٣/٢١ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٨٥ ص ١٧٢ و١٩٤٨/١٢/٢١ جـ ٧ رقم ٧٤٨ ص ٧٠٥ .

(٣) نقض ١٩٥٣/٦/٨ أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤ ص ٩٤٥ .

بفائدته دون توافر نية اساءة مركز الجانى تعمدا (١) . وكذلك اهمال القائمين على شئون المجنى عليه ، والمحيطين به ، والمسئولين عنه ، متى كان اهمالا مألوفا متوقعا ممن كان من مثل بيئتهم . أو بحسب تعبير محكمة النقض أن المتهم مسئول فى صحيح القانون عن جميع النتائج المحتمل حصولها من الاصابة ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ما لم يكن متعمدا لتجسيم المسئولية (٢) .

أما اذا أهمل المجنى عليه اهمالا فاحشا فى حق نفسه ، أو اذا امتنع عن العلاج دون ما عذر مقبول أو بنية الاساءة الى مركز الجانى ، فان ذلك يدخل فى عداد العوامل الشاذة غير المألوفة (٣) . وكذلك الشأن اذا كان المجنى عليه فاقد التمييز لصغر أو لجنون ، وحدث الاهمال الفاحش من ذويه أو من المسئولين عن رعايته .

واذا كان العلاج أو الجراحة غير مضمون النتيجة أو غير راجح النجاح الرجحان الذى يغرى الانسان العادى بالاقدام عليه ، فالمجنى عليه غير مطالب به ، واذا امتنع ظلت السببية قائمة بين نشاط الجانى وبين النتيجة النهائية (٤) .

وكذلك الشأن اذا كان العلاج أو الجراحة ينطوى على خطورة خاصة أو على آلام استثنائية ، فانه اذا امتنع المجنى عليه أو وليه الشرعى اذا كان قاصرا عن قبول العلاج أو الجراحة ، ظل الجانى مسئولا عن كافة النتائج الجسيمة لسلوكه الاجرامى ، حتى تلك التى كان من الجائز

---

(١) نقض ١٩١٣/١١/٢٢ الشرائع س ١ ص ٨٦ و ١٩٢١/١٢/٢٩ مج س ١٤ رقم ٨٦ و ١٩٤٢/١/١٢ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٦ ص ٦٠٥ و ١٩٤٢/٣/٩ جـ ٥ رقم ٣٦٣ ص ٦٢٦ و ١٩٤٩/١١/٨ أحكام النقض س ١ رقم ١٨ ص ٥١ و ١٩٥٦/٦/٤ س٧ رقم ٢٣١ ص٨٣٥ و ١٩٥٧/٥/٦ س ٨ رقم ١٢٤ ص ٤٤٨ و ١٩٦٨/٤/٢٩ س ١٩ رقم ٩٧ ص ٥٠٧ .

(٢) نقض ١٩٧٣/١١/٢٦ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٢٠ ص ٧٢ .

(٣) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم٦١٤ ص٧٦٢ و ١٩٤٩/١١/٨ أحكام النقض س ١ رقم ١٨ ص ٥١ .

(٤) نقض ١٩٥٢/٦/١٠ أحكام النقض س ٣ رقم ٤٠٢ ص ١٠٧٣ .

أن تخف لو قبل المجنى عليه اجراء العلاج أو الجراحة (١) .

خامسا : واذا أخطأ الجراح أو الطبيب خطأ يسيرا فى جراحته أو فى طبه سواء أكان الخطأ ماديا أم مهنيا ، فان ذلك يعد من العوامل المألوفة التى لا تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى وبين النتيجة النهائية لاصابة المجنى عليه (٢) . أما اذا أخطأ الطبيب خطأ جسيما ، غير ممكن توقعه ولا متفق مع السير العادى للأمور ، لوجب عندئذ القول بانقطاع السببية بين هذا الفعل وبين النتيجة النهائية لاصابة المجنى عليه .

واذا قام الجراح باجراء جراحة غير تلك التى اقتضتها اصابة المصاب ثم توفى منها انقطعت رابطة السببية بين الاصابة والوفاة دون توقف ذلك على بحث مدى مسئولية الجراح عن هذه الجراحة الأخرى . ومن ذلك مثلا أن يجرى الجراح عملية لاستكشاف تمزق بالبريتون لدى المجنى عليه فيجد زائدة دودية أو أوراما يرى ازالتها ، فيموت المصاب ، ويبين أن الوفاة كانت بسبب هذه الجراحة الثانية لا بسبب الاصابة نفسها ، ولا بسبب جراحة أجريت للعلاج منها .

سادسا : ومن العوامل المألوفة أيضا أن يخطىء الغير خطأ عاديا . حتى ولو كان هذا الخطأ يستوجب مسئولية فاعله جنائيا ، ما دام متفقا والسير العادى للأمور . أو بعبارة أخرى ان الخطأ المشترك فى نطاق المسئولية الجنائية لا يخلى المتهم من المسئولية ما دام لا يترتب عليه انتفاء أحد الأركان القانونية للجريمة فى سلوكه الاجرامى فى العمد أو فى الخطأ غير العمدى على حد سواء (٣) .

---

(١) راجع نقض ١٩٤٦/٤/٨ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٣٢ ص١٢٠ و ١٩٤٦/١٠/٢٨ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٧ ص ١٠ و ١٩٥٧/١٢/٣٠ احكام النقض س ٨ رقم ٢٧٦ ص ١٠٠٩ و ١٩٦٩/٣/١٧ س ٢٠ رقم ٧٤ ص ٣٤٥ .

(٢) راجع جنح مستأنفة المنصورة ١٩٥٢/١٠/٦ . التشريع والقضاء س ٥ عدد ٧ رقم ١٧ ص ٥٨ ، ونقض ١٩٥٣/٦/٣٠ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٤ ص ٣٣١ .

(٣) راجع نقض ١٩٦٦/١/٣ أحكام النقض س ١٧ رقم ٣ ص ١٥ ، ١٩٦٦/٣/٧ رقم ٤٩ ص ٢٤٧ ، ١٩٦٨/٥/١٣ س ١٩ رقم ١٠٩ ص ٥٥٤

مثلا راكب فى ترام أو فى عربة نقل دفع شخصا دفعة قوية ألقت به فى عرض طريق مزدحم بالمرور ، ثم مرت سيارة بسرعة تتجاوز الحد المسموح به قانونا فدهمت المجنى عليه وقتلته ، وكان يمكنها تفاديه لولا هذه السرعة ، فهنا صدمة السيارة ترتب مسئولية سائقها عن القتل الخطأ ، لكن لا تقطع رابطة السببية بين الدفعة الأولى والوفاة ، فتعد الواقعة فى نظرنا ضربا أفضى الى الموت .

واذا توافرت نية ازهاق الروح كانت قتلا عمدا وذلك بالنسبة لمن صدرت عنه الدفعة الأولى للمجنى عليه التى ألقت به فى عرض الطريق المطروق ، حين تعد فى نفس الوقت قتلا خطأ بالنسبة لسائق السيارة المسرعة التى صدمت المجنى عليه فأردته قتيلا ، وذلك دون أن تنفى مسئولية أحدهما مسئولية الآخر رغم انقطاع كل رابطة بين الجانبين .

أما اذا كانت الواقعة الجديدة من الشذوذ الذى لا يرد بالخاطر فان الواقعة الأولى تكون مجرد شروع فى قتل عمد ، أو ضرب عمد أو جرح عمد بحسب الأحوال . وذلك كما فى مثل وفاة المجنى عليه من اصطدام عربة الاسعاف أثناء نقلها اياه ، أو من شبوب حريق المستشفى الذى نقل اليه ، أو من سقوط جدار عليه بعد اصابته ، أو اذا توفى المصاب من مرض معد أثناء مدة العلاج كالتيفوئيد ، أو من مرض لا علاقة له بالاعتداء السابق مثل السرطان سابقا كان على اصابته أم لاحقا لها ، متى تبين أن الوفاة كانت بسبب هذا المرض لا بسبب الاعتداء الذى وقع عليه ، فهنا لا يسأل الجانى الا عن القدر المتيقن فى حقه ، وهو فى جناية القتل العمد الشروع فيه فحسب .

سابعا : أما فعل الغير اذا تداخل عمدا لاحداث النتيجة المعاقب عليها بغير اتفاق مع الجانى السابق فهو يعد من باب أولى عاملا شاذا وقاطعا لرابطة السببية بالتالى . كان يطلق أ عيارا ناريا على المجنى عليه ب قاصدا قتله ، لكنه يصيبه فى غير مقتل . ثم يحضر ج ويجهز على ب لعداوة بينهما فان ج يسأل عن قتل ب عمدا حين لا يسأل الا عن

شروع فى قتله فحسب ما دام الاتفاق بين أ . جـ منتفيا (١) .

واذا ثبت أن الوفاة ـــ أو النتيجة المشددة للعقوبة بوجه عام ـــ قد حصلت من مجموع الاصابات التى أحدثها الجانون المتعددون بالمجنى عليه بحيث كانت أيها كافية بذاتها لاحداثها فيعتبرون جميعهم مسئولين عنها ، حتى مع عدم قيام الاتفاق أو التفاهم السابق فيما بينهم (٢) . انما ينبغى أن يكون جليا من وقائع الدعوى ومن التقارير الطبية أن الاصابات جميعها قد ساهمت معا ومجتمعة فى احداث الوفاة أو النتيجة المشـــددة للعقوبة ، وأنها كانت كافية لاحداثها بالتالى ، أما اذا لم يثبت ذلك بطريق اليقين فيجب أن يؤخذ كل جان بالقدر المتيقن فى حقه فقط .

ذلك أن تداخل ارادات آثمة أخرى بين فعل الجانى الأول والنتيجة المعاقب عليها مما يعد بحسب الأصل سببا أجنبيا شاذا ، وقاطعا بالتالى لرابطة السببية ، ما لم يثبت من الوقائع العكس بشكل حاسم .

ثامنا : ويراعى أخيرا أن القوة القاهرة والحادث الفجائى ، اذا كان أيهما غير ممكن توقعه imprévisible ولا ممكن دفعه irrésistible ، قد يعـــدمان فى بعض الصـــور ارادة المتهم اذا كانا سابقين ـــ أو بالأدق معاصرين ـــ لسلوكه المادى فيمنعان مساءلته جنائيا . ومن ذلك سقوط منزل على ساكنيه بفعل زلزال أو فيضان ، فانه لا يقتضى مساءلة مالك هذا المنزل المكلف بصيانته متى أسند الحادث الى القوة القاهرة دون التقصير فى الصيانة . كما قد يقطعان فى بعضها الآخر رابطة السببية اذا توسطا بين سلوكه الآثم ـــ اذ اتخذ صورة الشروع فى القتل ـــ وبين الوفاة ، فيحولان دون مساءلته عن هذه النتيجة جنائيا ، ومدنيا أيضا .

---

(١) راجع مثلا نقض ١٩٢٩/١/٣ رقـــم ٢٦٤ س ق و ١٩٣١/١١/٢ رقـــم ٢٩٧ س ١ ق و ١٩٣٤/٤/٢ رقـــم ٩٠٣ س ٤ ق و ١٩٣٨/٢/٢٨ رقـــم ٩٤٥ ص ٧٨ و ١٩٣٩/٣/٢٧ مج س ٤١ رقـــم ٦ و ١٩٥١/٥/٢١ قواعد محكمـــة النقض جـ ٢ رقـــم ٦٣ ص ٨٢١ و ١٩٥١/١١/١٦ جـ ٢ رقـــم ٦٤ ص ٨٢١ و ١٩٥٢/١١/٣ جـ ٢ رقم ٦٥ ص ٨٢١ و ١٩٥٢/١١/٤ رقم ٦٦ ص ٨٢١ و ١٩٥٦/٢/٦ احكام النقض س ٧ رقم ٤٦ ص ١٣٦ .

(٢) نقض ١٩٥٣/١/١٢ أحـــكام النقض س ٤ رقـــم ١٤٥ ص ٣٧٦ و ١٩٥٣/١٠/١٢ س ٥ رقم ٤ ص ١٠ .

ومن أحكام المحـاكم فى شأن السببية فى خصوص القتـل العمد ما قضى به من أنه :

ـ اذا طعن المتهم المجنى عليه بسكين متعمدا قتله فأحدث به جرحا فى تجويف الرئة نتجت عنه الوفاة ، فانه يكون مرتكبا جناية القتل العمد، وان تكن الوفاة قد حصلت بعـد عـلاج دام ثمانيـة وخمسـين يوما بالمستشفى . اذ من المبادىء المقررة أن الفاعل مسئول عن جميع نتائج فعله غير القانونى التى كان يمكنه أو كان واجبا عليه أن يفترضها ، وهذه المسئولية ليست متوقفة على اثبات أن المجنى عليه قد عولج أحسن علاج طبقا للعلوم الحديثة (١) .

ـ يعد قاتلا عمدا من يصيب المجنى عليه بجـرح قطعى فى الرأس وجد تحته كسر مضاعف ، بنيـة قتله ، ولو أنه بان للمحكمة أن المجنى عليه بعد أن تحسنت حالته خرج من مستشفى الاسماعيلية وسافر الى مصر فضبط بمعرفة رجال الصحة لأنهم اشتبهوا فى أنه مصاب بالكوليرا، ونقـل الى مستشفى الحميات ومنه الى مستشفى الملك . ثم صدر أمر باخلاء مستشفى الملك فنقل الى المجموعة الصحية بمصر حيث توفى بعـد ما أصيب بالشلل نتيجة خراج فى المخ ، لأن الخراج حصل مكان الاصابة وتسبب فى احداث الوفاة ، التى تكون بالتالى نتيجة مباشرة لاصـابة الرأس (٢) . وكان وجه الطعن هو أن الوقائع على هذه الصورة تكون جناية ضرب أفضى الى عاهة مستديمة ، لأن الاصابة كانت بسيطة وشفى منها المصاب وخرج لا يشكو مما قيل انه كان السبب فى وفاته ، فرفضت محكمة النقض هـذا الوجه ، وأيدت الحكم المطعون فيه من ناحيـة اعتباره الواقعة قتـلا عمدا .

ـ اذا كان الثابت من التقرير الطبى أن الوفاة نشأت عن الاصابة ، فان اهمال العلاج أو حدوث مضاعفات تؤدى الى الوفاة لا تقطع علاقـة السببية بين الاصابة والوفاة ، وهى النتيجة المباشرة التى قصد اليها المتهم

---

(١) نقض ١٩١٣/١١/٢٢ الشرائع ١ ص ٨٦ .
(٢) نقض ١٩٤٩/١٢/١٣ أحكام النقض س ١ رقم ٥٤ ص ١٦١ .

حين طعن ألمجنى عليه عمدا بنيــة قتله (١) •

أما عن انقطاع علاقة السببية بتدخل عامل شاذ غير متوقع بين فعل الجانى والنتيجة التى حصلت ، فصورته واقعة متهم أراد قتل المجنى عليه فأعطاه فطيرة خلط بها مادة الزرنيخ ، ولمـا أكل منها هـذا الأخير ارتاب فيها فحملها وذهب الى والد الجانى يشكو اليه ولده منبئا اياه بشكوكه فى الفطيرة • فأراد والد الجانى تبديد شكوك المجنى عليه بأكل جزء منها أمامه وكانت النتيجة أن مات متسمما بالزرنيخ بينما شفى المجنى عليــه الأول • وقد اعتبرت المحكمة أن الجانى مسئول عن الشروع فى قتـل هذا الأخير ، غير مسئول عن قتل والده (٢) • وجلى أن والد الجـانى قد أقدم على أكل الفطيرة بعد تنبيهه صراحة من المجنى عليه المقصـود بالقتل الى الشـك الخطير فى أمرها • وكان فى مقـدوره التحقق منها بسؤال ولده ، كما كان اندفاعه فى أكلها على هـذا النحو أمرا ما كان بمقدور الانسان العادى توقعه لفرط شذوذه عن المألوف وغرابته (٣) •

ويعد من العوامل الشاذة التى لا يمكن توقعها ويستحيل دفعها القوة القاهرة ـ كما قلنـا ـ لذا قضى فى هـذا الشأن بأنه اذا كانت الوفاة حصلت نتيجة هبوط القلب المفاجىء عقب اعطاء حقنة البنسلين ـ بسبب حساسية المجنى عليها وهى حساسية خاصة بجسم المجنى عليها كامنة فيه وليس هناك أية مظاهر خارجية تنم عنهـا أو تدل عليهـا ، ولم يتحوط لهـا الطب حتى اليوم ولا سلطان له عليها ، فان المحكمة لا تكون قد أخطأت ان هى لم تحمل المتهم المسئولية عن وفاة المجنى عليها (٤) •

---

(١) نقض ١٩٦١/١٠/٩ احكام النقض س ١٢ رقم ١٥٠ ص ٧٨٠ •
(٢) جنايات الاسكندرية فى ١٩١٠/٤/١٣ مج ١١ رقم ١١٢ •
(٣) للمزيد راجع مؤلفنا فى « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » طبعة رابعة سنة ١٩٨٤ ص ١٧٥ — ٣٩٠ •
(٤) نقض ١٩٥٧/٦/٢٥ احكام النقض س ٨ رقم ١٩٤ ص ٧١٧ •

المبحث الثانى

محل الجريمة

حماية الانسان الحى هى الهدف الأول من أى قانون للعقوبات ، لذلك كان الانسان عنصرا ضروريا فى جميع جرائم الاعتداء على الأشخاص ، سواء ما يقع منها على الجسم ، أم العرض ، أم الاعتبار ، أم الحرية الشخصية . وقد نصت المادتان ٢٣٠ ، ٢٣١ ع على عقاب « من قتل نفسا » فخرج بذلك الحيوان الذى يعد قتله جريمة قائمة بذاتها (م ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٢/٣٨٠ ع) ، كما خرج الجنين قبل ولادته ، فان قتله يكون جريمة قائمة بذاتها هى جريمة الاسقاط (م ٢٦٠ — ٢٦٤ ع) ، وخرج بداهة الانسان الميت ، ولو جهل الجانى موته ، ونحيل فيما يتعلق بذلك ما ذكرناه بصدد الجريمة المستحيلة (١) .

ويذهب قضاء المحاكم الفرنسية الى التبرئة فى جرائم قتل الأطفال عقب ولادتهم Infanticide اذا ثبت أن الجنين كان ميتا فى بطن أمه ، أما اذا لم يثبت ذلك فهى تقضى بالادانة سواء أتبين أنه تنفس عقب الولادة أم لم يتبين ذلك .

المبحث الثالث

القصد الجنائى

القتل جريمة عمدية فيلزم لقيامه توافر القصد الجنائى العام ابتداء ، أى انصراف ارادة الجانى الى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون . وهو يتطلب أيضا توافر قصد خاص أى نية محددة هى ارادة ازهاق روح المجنى عليه دون غيره من النتائج ، فلا يغنى عن ذلك مثلا ارادة المساس بسلامة جسمه أو بصحته . وبدون هذا القصد الخاص يختلط القتل العمد مع الضرب المفضى الى الموت ، أو الشروع فيه مع الضرب المفضى الى عاهة مستديمة ، أو حتى مع الضرب البسيط بحسب الأحوال .

---

(١) راجع ما سبق فى ص ١٤ — ١٨ .

وسيان أن يكون القصد محــدودا كانتواء الجانى ازهاق روح شخص معين بالذات ، أم غير محدود كارهابى يضع قنبلة فى طريق قطار قاصدا قتل من قد يقتل من راكبيه ، أو كشرطى يطلق النار على متظاهرين قاصدا قتل من قد يصاب منهم •

البـــاعث Mobile ou motif

الباعث ، ويطلق عليه أحيانا الغــاية من الجريمة أو القصد البعيد فيهــا ، هو المصلحة التى يبغى الجانى تحقيقها منها أو الشعور الذى يدفعه اليها (١) •

وطبقا للنظرية التقليدية لا يعد الباعث عنصرا من عناصر القصــد ولا ينبغى أن يختلط به ، فالقصد العام عنصر مشترك بين جميع الجرائم العمدية ، ويشبّهه الشراح أحيانا بنظرية السبب فى الالتزامات المدنيــة ، والقصد الخاص عنصر مشترك فى جرائم النــوع الواحد • أما الباعث فعلى العكس من ذلك قد يتغير من جريمة لأخرى ، ولو كانتا من نفس النوع ، بتغير الأحوال : فقد يكون راقيا كقتل المجنى عليه انقاذا له من تعذيب داء قتال ، أو خبيثا كالطمع فى ماله أو الثــأر منه (٢) • ويستوى أن يكون معلوما أم مجهولا ، ففى جميع الأحوال لا ينبغى أن يختلط بالقصد ولا أن يحول ، مهما كان نوعه ، دون قيام الجريمة (٣) • وكل تأثيره أنه قد يكون داعيا من دواعى تخفيف العقوبة فى نظر القــاضى أو تشديدها بحسب الأحوال • وقد تكون قوة الباعث أو شرفه دافعا لأن

---

(١) راجع دونديه دى فابر فقرة ١٢١ ص ٨٣ .

(٢) نقض ١٩٧٣/٣/٢٦ أحكام النقض س ٢٤ وقم ٨٩ ص ٤٢٧ .

(٣) وقد اثير البحث فى فرنسا حول المبارزة اذا اودت بحيــاة احــد المتبارزين . ومن المتفق عليه انه اذا توافرت نيــة القتل عدت الواقعة قتلا عمدا أو شروعا فيه بحسب الأحوال ، والا فيعاقب الفاعل بحسب نتيجة الاصابة ، اى تطبق عليها القواعد العامة فى جرائم الاعتداء على الأشخاص بما فى ذلك ظرف الاصرار السابق (نقض فرنسى ١٨٤٩/٧/٢١ ســيرى ١٨٤٩ — ١٩٥٢) ويعامل الشهود معاملة الشركاء بالمساعدة والاتفاق (نقض فرنسى فى ١٨٤٨/٨/٢٢ سيرى ١٨٤٨ — ١ — ٦٣٥ ، ١٨٤٨/١٢/٨ داللوز ١٨٤٩ — ١ — ١٨٢) .

يقـرر الشارع عذرا قانونيا مخففا ، كما فى القتل مع تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنيــة سليمة (م ٢٥١) ، أو كما فى عذر الاسـتفزاز (م ٢٣٧) •

وتسبغ المدرسة الوضعية الايطالية على الباعث أهمية خاصة فتجعله عنصرا من عناصر القصد الجنائى ، بحيث أنه متى كان شريفا غير ضار بالمجتمع ترى أن تمتنع العقوبة الجنائية كلية اكتفاء بالتعويض المدنى • ومن أمثلة الدوافع الشريفــة فى القتل كما ساقهــا فرى Ferri وأتباعه المساعدة على الانتحار ، والقتل برضاء المجنى عليه اشفاقا عليه ، وجرائم العاطفة والدفاع عن النفس والمــال (١) •

ويرى أنصار المدرسة التقليدية أن هذه الدوافع وأمثالها لما يتسع لاعتباره وتقديره نظــام الأعذار القانونية والظروف القضائية المخففة (م ١٧ ع) • ولأن يترك الأمر لفطنة القاضى وحسن تقــديره يقضى بالعقوبة المناسبة بحسب شرف الباعث أو خبثه ، خير على أية حال من أن يخضعه الشارع لافتراضات معينة قد تؤدى الى افلات الجانى من العقوبة كلية ، مع أنها — مهما كانت هينة — لا تخلو من معنى توبيخ الجانى وانذار المجتمع له ، كما هى الحال مثلا فى الغرامة المعتدلة ، أو فى الحبس مع ايقاف التنفيذ •

القصد غير المبــاشر dol indirect

قد يتعمد الجانى ارتكاب جريمة معينة فتتحقق بدلا منها جريمــة أخرى ، أو قــد تتحقق الجريمة المقصودة ومعها جريمة ثانية • فطبقا لنظرية القصــد الاحتمالى تنبغى مسائلة الجانى عن جميع النتائج التى تحصل اذا كانت مقبولة منه أو بالأقل متوقع حدوثها ، بأن كانت جريمته الأولى أو الأساسية le délit base تؤدى اليها بحسب السير العادى للأمور ، على اعتبار أنه كان عليه أن يتوقع هذه النتائج ويفترض امكان

---

(٢) فــرى la Sociologie Criminelle ص ٦٨٨ .

حصـــولها • وهى وان كانت لا تدخل فى قصـــده الأصيل أى المباشر dol direct الا أنه يمكن افتراض دخولها فى قصده الاحتمالى أى غير المباشر ، الذى يحل محله ويصلح مثله ــ بحسب نظرية القصد الاحتمالى ــ ركنا معنويا فى الجرائم العمدية المختلفة •

وقد أخذ الشارع المصرى بنظرية القصد الاحتمالى أحيانا لا كنظرية عامة تحكم المسئولية الجنائية ، بل أخذ بها فى رأى جانب من الفقــه فى أحوال استثنائية وأعطاها تطبيقات معينة • مثلا بالنسبة لمسئولية الشريك عن الجرائم التى يكون وقوعها نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفــاق أو المساعدة التى حصلت ، ولو كانت غير تلك التى تعمد الشريك ارتكابها (م ٤٣ ع) • وكما فى جرائم الضرب المفضى الى الموت (م ٢٣٦) ، والى العاهة المستديمة (م ٢٤٠) ، والى العجز عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما (م ٢٤١) ، وفى الحريق العمد اذا نشأ عنه موت شخص أو أكثر (م ٢٥٧) ، وفى جرائم أخرى قليلة فشدد العقوبة على الجانى بحسب جسامة النتيجة النهائية ولو لم يثبت أنه كان يقصد احداثها بالذات ، أى ولو لم تدخل هذه النتيجة النهائية فى قصده المباشر •

ولكن شارعنا أخذ بها استثناء من القاعدة العامة التى عندما تتطلب فى الجرائم العمدية قيام القصد الجنائى انما تتطلب ضرورة توافر القصد المباشر أى الأصيل ، فلا يمكن للقصد الاحتمالى عندنا أن يقوم مقام هــذا القصد الأخير الا بنص صريح (١) • فمثلا اذا قاد شخص سيارته مندفعا بسرعة طائشة وسط ازدحام شديد وكانت جميع الاعتبارات تحتم عليه توقع قتله بعض المــارة ، ثم قتل أحدهم بالفعل فلا محل لاعتباره مع ذلك قاتلا عمدا ما لم يتوافر لديه قصد القتل العمد بشطريه العــام والخاص معا (٢) •

---

(١) قارن نقض ١٩٣٠/١٢/٢٥ القواعد القانونية جـ ٢ رقـم ١٣٥ ص ١٦٨ •

(٢) راجع ما سيرد عند الكلام فى جرائم الجرح والضرب .

ويعلل بعض الآراء المسئولية فى حالة الحيدة عن الهدف والخطأ فى الشخصية أيضا بنظرية القصد الاحتمالى ، على أن هذا الرأى محل نظر ، وبحاجة الى بعض التفصيل .

الحيدة عن الهدف والخطا فى الشخصية

الحيدة عن الهدف ، ويطلق عليها أحيانا الخطأ فى شخص المجنى عليه aberratio ictus ، هى أن يعمد الجانى الى قتل زيد من الناس فيطلق عليه مقذوفا ناريا مثلا ولكن يخطئه ويصيب بكرا الذى يقف الى جواره . أما الخطأ فى شخصية المجنى عليه فهو أن يعمد الجانى الى قتل زيد من النــاس فيخطىء فى شخصيته ويصيب بكرا باعتبار أنه هــو المقصود بالقتل ، نظرا الى حالة الظلام مثلا أو للتشابه بينهما . والصورة الأولى تفترض وجود شخصين أمام الجانى ، أما الثانية فتفترض وجود شخص واحــد . واجماع الفقــه والقضاء على أن الحيدة عن الهدف والخطأ فى الشخصية أمران لا تأثير لهمــا فى مسئولية الجانى بوصــفه مرتكبا جريمة عمدية ، لا جريمة من جرائم الخطأ أو الاهمال ، وبالتالى قاتلا عمدا للشخص الذى أصابه بالفعل اذا مات ، أو شارعا فى قتله اذا نجا من الموت (١) .

بل وفى حالة الحيدة عن الهدف تقوم جريمتان لا جريمة واحدة :

أولاهما : الشروع عمدا فى قتل الشخص المقصود بالتصويب ، وثانيتهما قتل الشخص الذىأصيب نتيجة الحيدة عن الهدف ، أو الشروع فى قتله عمدا اذا نجا من الموت رغم اصابته . أما عند الخطأ فى شخصية المجنى عليه فلا تقوم سوى جريمة واحدة بطبيعة الحال لأن المقصــود بالقتل لم يكن موجودا بالمرة فى مكان الاعتداء .

---

(١) نقض ١٩٤١/٤/٧ مج س ٤٢ رقم ٢٢٦ ، ١٩٤١/١١/١٠ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٩٨ ص ٥٦٧ و ١٩٦٣/٦/٢٤ احكام النقض س ١٤ رقم ١٠٨ ص ٥٦٣ .

وقد عللت محكمة النقض ذات مرة بنظرية القصد الاحتمالى قيام القتل العمد عند الحيدة عن الهدف (١) . الا أن ذلك قد يتنافى مع ما سبق ذكره من أن قانوننا أخذ بفكرة القصــد الاحتمالى استثناء من قاعدة عامة ، والاستثناء لا يكون الا بنص صريح . ولذلك نفضل تعليلها بتوافر جميع أركان الجريمة بما فيها توافر السببية بين فعل الجانى ووفاة المجنى عليه الذى أصيب بالفعل ، اذ أن الحيدة عن الهدف والخطأ فى شخصية المجنى عليــه من الأمور المــألوفة الوقوع التى تتفق والسير العــادى للحوادث كما يجب أن يتوقعه الجانى فــلا تقطع السببية بين فعله وبين النتيجة التى تحققت فعلا . وباعتبار أن هذا الخطأ فى صورتيه لا ينفى توافر جميع أركان القتل العمد الأخرى من فعل ومحل وقصد جنائى (٢) ، ولا أهمية بعد ذلك فى نظر القــانون لأن يكون القتيل يدعى بكرا من الناس أو زيدا ، ودون ما حاجة ملجئة الى الاستعانة بنظــرية القصــد الاحتمالى (٣) .

ويلاحظ أن المعيار واحد فى الحالين ، وأن تعليل مساءلة الجانى فى حالتى الحيدة عن الهدف والخطأ فى الشخصية بقيام رابطة السببية بين الفعل والنتيجة ، دون الأخذ بنظرية القصــد الاحتمالى ، أمر قــد

---

(١) نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٩ ص١٢٥ .

(٢) راجع فى هذا الموضوع أحمــد امين ص ٣٢٠ ومصــطفى القــللى « المسئولية » ص ١٩٩ والسعيد مصــطفى « الأحكام العــامة » ص ٣٧٥ ورمسيس بهنــام « الخاص » ١٩٥٨ ص ١٥٧ وعبد المهيمن بكر فى رسالته عن « القصــــد الجنــائى » وفى مؤلفــه فى « القسم الخــاص فى قانون العقوبات » ١٩٧٧ فقــرة ٢٥١ ص ٥٧٥ وما بعدها ، وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ١٧١ ص ١٩٥ وما بعدها ، وجــلال ثروت المرجــع السابق فقرة ٩٩ ص ١٥١ وما بعدها . ومن المراجع الفرنسية : جارسون م ٢٩٥ فقرة ٥٥ ، ٦٧ وشــوفو وهيــلى ج ٣ فقرة ١١٩٤ ويرى جارو وآخرون الاستعانة فى تعليل هــذه النتيجة بفكرة القصد الغير المحــدود (ج ١ فقرة ٢٠٢) .

(٣) للمزيد فى هــذا الموضوع راجع مؤلفنــا فى « مبادىء القسم من التشريع العقابى» طبعة رابعة سنة ١٩٧٩ ص ٣٠٦ — ٣٤٣ .

لا تترتب عليه فروق عملية وانما أهميته فى الغالب فقهية بحت ، وذلك خصوصا بعد اذ اضطردت محكمة النقض على الأخذ بالمعيار الموضوعى — الذى استقر عليه قضاؤها فى نطاق السببية — فى تحديد ما تراه يدخل من أحوال العقاب فى نطاق نظرية القصد الاحتمالى (١) • وذلك بعد أن كانت ترى فى القليل من أحكامها القديمة الأخذ بمعيار شخصى ، ومحاسبة الجانى عن النتائج التى يبين أنه توقعها بالفعل دون غيرها (٢) •

ويلاحظ أخيرا أن الأخذ بمعيار شخصى فى حالة الحيدة عن الهدف أو الخطأ فى الشخصية ينبنى عليه — على عكس ما تقدم — وجوب القول بمساءلة الجانى عن الشروع فى قتل المجنى عليه الذى قصده بالذات ، وعن قتل الثانى الذى لم يقصده بوصفه قتلا خطأ لأن قتل هذا الأخير لم يكن ماثلا فى ذهنه ولم يتوقعه بالفعــل وقت الاقدام على جريمته الأساسية (٣) ، وانما كان بسبب خطئه ورعونته فحسب •

حكم التعدد عند الحيدة عن الهـدف

قلنا انه عند الحيدة عن الهدف تنشأ أكثر من جناية ، أى حالة تعدد جرائم • ويكون التعدد معنويا فى رأينا اذا تعمد الجانى قتل مجنى عليه واحد فقط ، ولو تعددت الطلقات النارية الموجهة اليه فأصيب آخــر أو آخرون نتيجة هذه الحيدة عن الهدف • ويكون التعدد ماديا اذا تعمد الجانى قتل أكثر من مجنى عليه واحد واتخذ سلوكها آثما من شأنه تحقيق هذا الغرض سواء أحدثت حيدة فى الهدف أم لم تحدث ، ومن ذلك أن يطلق عدة أعيرة نارية فى اتجاه شخصين أو أكثر • أو حتى أن يطلق عيارا واحدا على شخصين يقف أحدهما خلف الآخر بقصد قتلهما معا • وقد

---

(١) نقض ١٩٣٥/١/١١ القواعد القانونية جـ٣ رقم٣٩٦ و١٩٣٤/١/٨ جـ ٣ رقم ١٨٠ و ١٩٤٨/٤/٦ المحاماة س ٢٩ رقم ١٥٨ ص ٣٠٧ .

(٢) مثــل نقض ١٩٣١/١٢/٢٥ القــواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٣٥ ص ١٦٨ •

(٣) فون ليست فى شرح القانون الألمــانى جـ ١ ص ٢٦١ .

يتوافر التعدد المادى حتى عند قيام القصد غير المحدود كمن يلقى قنبلة وسط أشخاص متعددين بقصد قتل من قد يقتل منهم فتصيب أكثر من واحد .

ويلاحظ أنه عند التعدد المعنوى يجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م ٣٢/١ ع) . وكذلك الشأن عند التعدد المادى بشرط أن يكون بين الجرائم المتعددة ارتباط لا يقبل التجزئة (م ٣٢/٢) ، والا تعددت العقوبات فى حدود القواعد العامة لتعددها .

اثبات قصد القتل

قصد القتل حالة ذهنية لا تثبت عادة بشهادة الشهود ، وانما تثبت من الاعتراف أو من القرائن ، وبخاصة من الوسيلة المستعملة ، وكيفية استعمالها ، ومكان اصابة المجنى عليه ، وظروف الاعتداء ، ونفسية الجانى ، وعلاقته بالمجنى عليه ، ونوع الباعث ، وقبل كل اعتبار آخر يثبت القصد من مكان التصويب من جسم المجنى عليه . الى غير ذلك من الاعتبارات التى يخضع تقديرها لسلطة قاضى الموضوع ، وله فيها القول الفصل دون معقب عليه من محكمة النقض ، الا فى الحدود العامة التى تراقب فيها المسائل الموضوعية (١) .

ومن أحكام القضاء فى صدد استنتاج قصد القتل : -

- أن استعمال أداة قاتلة ليس بشرط ، فقد يثبت قصد القتل رغم استعمال أداة غير قاتلة بطبيعتها كعصا ، مثلا اذا استعملت بطريقة تقطع بوجوده ، كما اذا كرر الجانى الضربات على الرأس حتى تهشمت (٢) .

---

(١) للمزيد فى هذا الموضوع راجع مؤلفنا « ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية واوامر التصرف فى التحقيق » ١٩٧٧ ص ٥٣ - ٧٨ ، ٥٢٠-٥٢٨ ، ٥٤٣ - ٥٤٨ .

(٢) نقض ١٩٥١/١٠/٢٧ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٨٩ ص ٥٦٢ و ١٩٥٧/٥/٧ احكام النقض س ٨ رقم ١٣٣ ص ٤٨٣ .

أو ما دامت هذه الآلة تحدث القتل ، وما دام الطبيب قد أثبت حدوث الوفاة نتيجة اصابة رضية يجوز أن تكون من الضرب بعصا (١) .

ــ وأنه قد يستفاد قصد القتل لدى الجانى ولو لم يستعمل سلاحا ما ، كما اذا ارتكب القتل بطريق الخنق أو الضغط باليد أو الرجل على جسم المجنى عليه (٢) .

وأنه لا يشترط أن تكون الاصابة فى مقتل ما دام من الثابت أن الوفاة ترجع الى الاصابة التى أحدثها الجانى متعمدا القتل (٣) ، حين قرر حكم أحدث منه ، أنه يجب أن تثبت المحكمة أن مطلق العيار صوبه الى المجنى عليه فى الموضع الذى يعد مقتلا (٤) . ولا تضارب بين القضاءين ، اذ يلاحظ أن التصويب قد يكون فى مقتل ولكن الاصابة فى غير مقتل ، كمن يصوب عيارا الى القلب فيصيب الذراع بسبب عدم احكام الرماية ، أو حركة المجنى عليه . كما قد يحصل العكس بأن يصوب الجانى سلاحه الى ذراع المجنى عليه لمجرد شل حركته مثلا وبغير نية قتله فيصيبه فى مقتل (٥) . ولذا قضى بأن استعمال سلاح نارى والحاق اصابات متعددة بمواضع خطرة من جسم المجنى عليه لا يفيد حتما توافر قصد ازهاق الروح (٦) . فالعبرة فى النهاية هى بنية الجانى لا بمكان الاصابة أو خطورتها أو نوع السلاح المستعمل ، والنية أمر يضمره الجانى ويستخلصه القاضى من كافة ظروف الدعوى مجتمعة .

---

(١) نقض ١٩٥٣/١/١ أحكام النقض س ٤ رقم ١٢٨ ص ٣٣٢ .
(٢) استئناف مصر فى ١٩٥٤/٤/٢٨ مج س ١ ص ٥٩ .
(٣) نقض ١٩٣٤/٣/١٢ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٢١ ص ٢٩٢ و ١٩٥٥/١/١١ أحكام النقض س ٦ رقم ١٤٠ ص ٤٢٥ .
(٤) نقض ١٩٤٤/٤/١٠ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٣٢ ص ٤٥٤ .
(٥) راجع مثالا فى نقض ١٩٥٥/٥/١٠ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٨٨ ص ٩٦٥ و ١٩٥٧/٤/١٥ أحكام النقض س ٨ رقم ١١١ ص ٤١١ .
(٦) نقض ١٩٥٨/١/٢١ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٠ ص ٧٩ و ١٩٦٢/١١/٢٠ س ١٣ رقم ١٨٥ ص ٧٥٣ .

ـــ وأنه لا تناقض بين قيام نية القتل عند المتهم وبين قول الحكم انه ارتكب فعلته تحت تأثير الغضب اثر مشادة وقتية (١) ، لأن الغضب ينفى سبق الاصرار دون نية القتل •

ـــ وأنه لا تناقض بين قيام نية القتل عند المتهم وبين قول الحكم انه ارتكب فعله تحت تأثير حالات الاثارة أو الاستفزاز ، بل ان هــذه الحالات قد تعد فحسب أعذارا قضائية مخففة يرجع الأمر فى تقديرها الى محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض (٢) •

ـــ وأنه لا تلازم بين قيام القصد الجنائى وسبق الاصرار فلكل مقوماته ، فقــد يتوافر القصــد الجنائى وينتفى فى الوقت ذاته سبق الاصرار ، واذا كان ما قاله الحــكم المطعون فيه فى نفى سبق الاصرار لا ينفى نية القتل ، ولا شأن له بالعقوبة التى أوقعها على الطاعن طالمــا أنها مقررة فى القانون فان حالة التناقض تنحسر عن الحكم المطعون فيه (٣) •

ـــ وأن قول بعض شهود الاثبات انهم لا يعرفون قصد المتهم من اطلاق النار على المجنى عليهما ، وقول البعض الآخر انه لم يكن يقصد قتلا لا يقيد حرية المحكمة فى استخلاص قصد القتل من كافــة ظروف الدعوى وملابساتها (٤) •

وفى النهاية فان قصد القتل ـــ بحسب عبارة محكمة النقض ـــ هو أمر خفى لا يدرك بالحس الظاهر ، وانما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التى يأتيها الجــانى وتنم عما يضمره فى نفسه ، واستخلاص هــذه النية من عناصر الدعوى موكول الى قاضى

---

(١) نقض ١٩٣٧/٣/٨ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٦٠ ص ٥٥ .
(٢) نقض ١٩٧٣/٥/١٣ أحكام النقض س ٢٤ رقم ١٣٠ ص ٦٣١ .
(٣) نقض ١٩٧٤/٤/٢١ أحكام النقض س ٢٥ رقم ٨٨ ص ٤١٦ .
(٤) نقض ١٩٦١/١/١٦ أحكام النقض س ١٢ رقم ١٣ ص ٨٧ .

الموضوع فى حدود سلطته التقديرية [١] .

العقــوبة

عقــوبة القتل العمــد هى الأشــغال الشــاقة المؤبدة أو المؤقتة (م٢٣٤/١ ع) وكانت كذلك فى قانون عقــوبات سنة ١٩٠٤ ، أما فى قانون سنة ١٨٨٣ فكانت الأشغال الشاقة المؤقتة .

واذا اقترن القتل العمد بظروف مشددة معينة (المواد ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤/٢ ، ٣ و ٢٥١ مكررة) فتصبح عقــوبته الاعــدام ، على نحــو ما سنوضحه فى الفصل التالى .

---

(١) نقض ١٩٦١/٥/١٦ احـكام النقض س ١٢ رقـــم ٢ ص ٣٨٥ ، ١٩٦٢/١/١ س ١٣ رقم ٤ ص ١٦ ، ١٩٦٥/٣/٢ س ١٦ رقم ٤٤ ص ٢٠٦ ١٩٦٥/١/٤ س ١٦ رقـــم ٥ ص ١٦ و ١٩٦٩/٥/٢٦ س ٢٠ رقـــم ١٥٧ ص ٧٨٠ و ١٩٦٩/٦/٢ رقـــم ١٦٦ ص ٨٣٢ ، ١٩٦٩/٦/٩ رقـــم ١٧٢ ص ٨٥٩ و ١٩٦٩/١٠/٢٠ رقم ٢١٦ ص ١١٠٢ ، ١٩٧٠/١/٢٦ س٢١ رقم ٣٨ ص ١٥٧ ، و ١٩٧٠/٥/٤ رقم ١٥٥ ص ٦٥٥ ، ورقـــم ١٥٦ ص ٦٦٤ و ١٩٧٠/٥/١٠ رقـــم ١٦٢ ص ٦٨٩ و ١٩٧٠/١٠/٢٦ س ٢١ رقم ٢٤١ ص ١٠٠٩ و ١٩٧٢/٣/١٢ س ٢٣ رقم ٧٨ ص ٣٤٠ و ١٩٧٢/٣/١٣ رقم ٨٤ ص ٣٧٩ و ١٩٧٢/٣/١٩ رقم ٨٨ ص ٣٩٩ و ١٩٧٢/٣/٢٧ رقم ١٠٨ ص ٤٨٧ و ١٩٧٢/٥/٨ رقم ١٥٢ ص ٦٧٢ و ١٩٧٢/١١/١٢ رقـــم ٢٦٦ ص ١١٧٤ و ١٩٧٣/١٢/٩ س ٢٤ رقم ٢٣٩ ص ١١٧٢ ، و ١٩٧٤/٢/٢٤ س ٢٥ رقم ٣٩ ص ١٨٠ و ١٩٧٤/٤/١٤ رقم ٨٦ ص ٤٠٣ .

الفصل الثانى

فى الظروف المشددة للقتل العمد

تعرف الشرائع المختلفة ظروفا متعددة اذا صاحبت القتل العمد شددت عقوبته . والظروف المشددة التى أخذ بها التشريع المصرى ستة : وهى سبق الاصرار ، والترصد ، والقتل بالسم ، واقتران القتل بجناية ، وارتباطه بجنحة ، وأخيرا وقوع القتل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء . وجميعها يترتب عليها رفع العقوبة من الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة الى الاعدام ، وسنعالج كل ظرف منها فى مبحث مستقل على التوالى .

المبحث الأول

سبق الاصرار

عرّفت المادة ٢٣١ ع هذا الظرف بقولها : « ان الاصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصرّ منها ايذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ، سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط » .

وسبق الاصرار يتكون من عنصرين : أولهما زمنى ويتطلب ضرورة مرور فترة من الوقت قد تطول وقد تقصر بحسب الأحوال ، بين التفكير فى القتل وبين تنفيذه ؛ وثانيهما نفسانى ، ويتطلب أن يكون الجانى فى حالة هدوء وترو لا يشوبهما انفعال ولا ثورة عابرة .

واجتماع العنصرين معا أمر لازم ، رغم أن نص المادة ٢٣١ أعطى

الاعتبار الأول للعنصر الزمنى ، ولعل ذلك لأنه كلما طالت الفترة الزمنية كلما كانت أدل على توافر هـدوء الجانى ورويته (١) . الا أن أحكام النقض ـ خصوصا الحديث منها ـ قد صححت من قصور عبارة المـادة وأعطت العنصر النفسانى حقـه من الأهمية ، بمثل قولها : « ان سبق الاصرار يستلزم حتما أن يكون الجانى قد أتم تفكيره وعزمه فى هدوء يسـمح بترديد الفكر بين الاقـدام والاحجام وترجيح أحدهمـا على الآخر » (٢) . أو بمثل قولهـا : « ان سبق الاصرار يستلزم أن تسبق الجريمة فترة من التفكير تكفى لأن يدبر الجانى أمر ارتكاب الجريمة فى هدوء وروية ، ويقلب الرأى فيما عقد العزم عليه مقدرا خطورته ، ناظرا الى عواقبه » (٣) .

كمـا قال آخر : انه اذا كان الطاعنان يتخوفان من ارتكاب أمثال هذه المنكرات فى حقهما (وهى تعذيبهما تعذيبا منكرا من جانب بعض رجال الحفظ) ، فلا شك أن مثلهما الذى أوذى واهتيج ظلما وطغيانا ، والذى ينتظر أن يتجدد ايقاع هـذا الأذى الفظيع به ، لا شك انه اذا اتجهت نفسه الى قتل معذبه فانها تتجه الى هذا الجرم موتورة مما كان ، منزعجة واجمة مما سيكون . والنفس الموتورة المنزعجة هى نفس هائجة أبدا لا يدع انزعاجها سبيلا الى الصبر والسكون ، حتى يحكم العقـل هادئا متزنا مترويا فيما تتجه اليه الارادة من الأغراض الاجرامية ، التى

---

(١) وهو ما فعـله حكم قديم لمحكمـة جنايات مصر عنـدما قال : « لسبق الاصرار زمن محدود تتمكن فيـه الروية من مخاطبـة الشـهوة ويصح للعقل أن يرد جماح الغضب » (١٨٩٨/١/٢٩ الحقوق س ١٣ ص ١٩٨) .

(٢) نقض ١٩٣١/١/٢٥ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٦٩ ص ٢٢٢ . وراجع نقض ١٩٣٧/٦/٢١ جـ ٤ رقم ٩٦ ص ٨٠ و ١٩٤٠/١٠/٢٨ مج س ٤٢ رقم ٩٢ .

(٣) نقض ١٩٥٣/٦/٨ احـكام النقض س ٤ رقم ٣٣٥ ص ٩٢٧ .

تنخيلها قاطعة لشقائها » (١) .

أما اذا كان ما حدث من قتل المتهم للمجنى عليه انما كان اعتداء وقع منه لوقته يعد غضبة عرضت له عندما ظن أن هذا المجنى عليه حين همّ لملاقاته كان يبغى مساعدة خصمه ، فان المتهم وان تعمد القتل الا أن هذه النية لم تقم بنفسه الا عندما أقدم على ارتكاب فعله مما لا يتوفر به سبق الاصرار (٢) .

وحكمة التشديد فى سبق الاصرار ؛ هى أن اقدام الجانى على القتل وهو هادىء النفس ساكن الجنان أمر ينبىء عن نفسية شريرة ، لا ينبىء عنها اقدامه على ارتكابه وهو تحت تأثير سورة الغضب والانفعال — سواء أكان مصدرها نفس المجنى عليه أم شخص آخر غيره — أو تحت تأثير خشية الاعتداء عليه أو التنكيل به (٣) . وهو لهـذا يعـد ظرفا مشددا فى شرائع أجنبية متعددة مثل الفرنسية والايطالية والبلجيكية (٤).

ويتحقق سبق الاصرار ولو كان معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط كصريح نص المـادة ، ومن ذلك أن يصر الجانى على قتل غريمه لو عاد للتعـرض له فى زراعته ، أو لمطالبته بدين ، أو لم يعتذر له عن سبه . ولذا قضى بتوافر الظرف لدى المتهم عند « اصراره على استعمال القوة مع المجنى عليهما اذا معناه من ازالة السد وتصميمه على ذلك منذ

---

(١) نقض ١٩٣٢/١٢/٥ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٦ ص ٤٥ ، وراجع نقض ١٩٥١/٤/٩ احـكام النقض س ٢ رقـم ٣٤١ ص ٩٢٣ و ١٩٦٣/١٢/٩ س ١٤ رقم ١٦٣ ص ٨٩٤ و ١٩٦٥/١١/٩ س ١٦ رقم ١٥٩ ص ٨٣٣ .

(٢) نقض ١٩٥٧/١٠/٢٩ احكام النقض س ٨ رقم ٢٢٧ ص ٨٣٨ .

(٣) يرى بعض الجنائيين أن سبق الاصرار مقياس غير صحيح للدلالة على نفسية الجـانى ، وان أصح منه اعتبار الباعث . فقد يكون سـبق الاصرار نتيجة تملك الجـانى فكرة ثابتة تجعله أسيرا لهـا وتقيـد حريته فى الاختيار بقيد ثقيـل ، كفكرة الثأر أو الانتقام للعرض أو التعصب لعقيدة سياسية أو غيرها ، وهو ما قد يصلح سببا للتخفيف لا للتشديد .

(٣) وليست الحال كذلك فى التشريع الانجليزى .

اليوم السابق ، ثم حضوره فعلا الى محل الحادثة ومعه السلاح » (١) . كما قضى بأنه لا يمنع من توافره تعليق تنفيذ ما اتفق عليه المتهمان من قبل على سنوح الفرصة للظفر بالمجنى عليه ، حتى اذا سنحت قتلاه تنفيذا لما عقدا عليه النية من قبل (٢) .

كما يتحقق الظرف حتى ولو حصل خطأ فى شخصية المجنى عليه(٣) ، أو حيدة عن الهدف . فمثل هذا الخطأ كما أنه لا يؤثر فى قيام القصد فانه لا تأثير له فى درجته . ويتحقق أخيرا حتى ولو كان القصد غير محدود اذ لا أهمية لذلك . ولذا حكم بأنه « ما دام الحكم قد أثبت فى جلاء أن الطاعن وأخاه كانا مبيتين النية على قتل من يصادفانه من غرمائهما أو أقاربهم أو من يلوذ بهم وأن المجنى عليه من أقاربهما ويسكن وسط مساكنهم ، فذلك مفاده أنه ممن شملهم التصميم السابق » (٤) .

والاصرار السابق أمر مستقل عن قصد القتل ، فقد يتوافر أحدهما دون الآخر (٥) . ولذا يعد ظرفا مشددا فى القتل العمد ، وفى الكثير من جرائم الاعتداء على الأشخاص كجريمة الجرح والضرب فى جميع صورها (م ٢٣٦ ، ٢٤٠ — ٢٤٢) ، واعطاء مواد ضارة اذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتى (م ٢٦٥) . ولا أثر له فى الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، وفى جرائم الاعتداء على المال لأنها تفترض ، فضلا عن التصميم السابق، كون المتهم فى حالة هدوء وترو عند اقدامه عليها .

طبيعته القانونية

سبق الاصرار ظرف مرجعه الى القصد ، أو هو بالأدق درجة منه

---

(١) نقض ١٩٤١/٤/٢٨ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٧ ص ٤٤٩ و ١٩٥٧/٤/١٥ احكام النقض س ٨ رقم ١١٠ ص ٤٠٦ .
(٢) نقض ١٩٥٢/٤/١٤ أحكام النقض س ٣ رقم ٦١٤ ص ٨٣٦ .
(٣) نقض ١٩٤٢/٥/١٨ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤١٠ ص ٦٦٤ .
(٤) نقض ١٩٥٣/١/٦ احكام النقض س ٤ رقم ١٣٨ ص ٣٥٢ و ١٩٥٧/١٢/٩ س ٨ رقم ٢٦٥ ص ٩٦٤ .
(٥) نقض ١٩٥١/٥/١٤ احكام النقض س ٢ رقم ٢٦٨ ص ١٠٩٢ .

يطلق عليها القصـد المشدد dol aggravé بالمقابلة مع انتفائه الذى يطلق عليه القصد البسيط dol simple (١) • وحكم الظروف التى ترجع الى القصد أنهما تسرى على من يتصف بها من المساهمين فى الجريمة دون سواه ، سواء أكان يعد فاعلا أصليا أم شريكا (م ٤١/٢ ع) • ذلك وان كان توافر سبق الاصرار لدى أحد المساهمين فى الجريمة يعتبر فى الغالب قرينة قوية على توافره لدى الباقين •

هل لسبق الاصرار من تاثير فى التمييز بين الفاعل الاصلى والشريك ؟

قد يبدو فى جانب من قضاء النقض ــ بالأقل حسب ظاهر العبارة ــ أن قيام سبق الاصرار أمر قد يكون له أثره فى التمييز بين الفاعلين الأصليين وبين الشركاء فى الجريمة ، ومن ذلك مثلا قوله :

ــ لا مانع فى حالة وقوع القتل بطلق عيار نارى واحد من الحكم على المتهمين بصفتهما فاعلين أصليين ما دام القتل حصل مع سبق الاصرار ، ولا يعد الحكم متناقضا اذا أثبت أن المتهمين قتلا المجنى عليه بأن أطلقا عليه عيارا ناريا ، وان كان الطلق النارى الواحد لا يصدر الا من واحد (٢) •

ــ اذا تواجد شخصان فى محل الواقعة لارتكاب جريمة قتل عمد مع سبق الاضرار ، وأطلق أحدهما العيار النارى ، أو أحدث الجرح الذى تمت الجريمة بسببه ، فيعتبر كلاهما فاعلا أصليا للجريمة (٣) •

ــ متى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى منطق سليم وبأدلة سائغة وجود الطاعنين ــ معا ــ على مسرح الجريمة واطلاقهم الأعيرة

---

(١) راجع نقض ١٩٥٩/١١/١٧ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٦٩ و ١٩٦٣/٣/٢٥ س ١٤ رقم ٤٧ ص ٢٢٥ .

(٢) نقض ١٩١٤/٩/١٩ مج س ١٦ عدد ٢ .

(٣) نقض ١٩٢٣/١/٢ المحاماة س ٣ عدد ١٩٠ و ١٩٦٦/٢/٧ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٧ ص ٩٤ و ١٩٦٩/١/١٣ س ٢٠ رقم ١٨ ص ٨٥

النارية على المجنى عليه تنفيذا لقصدهم المشترك الذى بيتوا النية عليه ، فان فى هذا ما تتحقق به مسئولية الطاعنين جميعا عن جناية قتل المجنى عليه عمدا كفاعلين أصليين فيها طبقا لنص الفقرة الثانية من م ٣٩ ع • ويستوى فى هذا أن يكون مطلق الأعيرة التى أودت بحياة المجنى عليه معلوما معينا بالذات أم غير معلوم (١) •

والواقع أن توافر ظرف سبق الاصرار أو عدم توافره أمر لا تأثير له فى حد ذاته فى تكييف دور الجانى ، بوصفه فاعلا أصليا للجريمة أو مجرد شريك فيها • وانما يكون توافره متضمنا — عادة وبالضرورة — وجود التفاهم السابق Entente Préalable بين المساهمين فى الجريمة ، والذى هو شرط أساسى لامكان القول بوجود رابطة مشاركة جنائية فيما بينهم Participation Criminelle • فسبق الاصرار والتفاهم السابق والاشتراك باحدى طرقه الثلاث ، أو بأكثر من طريقة ، حالات متلازمة فى العمل اذا ما تعدد الجانون • لأنه ما دام قد ثبت عليهم سبق الاصرار فان ذلك يستتبع بالضرورة ومن باب أولى قيام الاتفاق أو بالأقل التفاهم السابق بينهم (٢) •

أما اذا انتفى سبق الاصرار — ومثله الترصد السابق — فان ذلك لا يستتبع بالضرورة انتفاء الاتفاق (٣) • اذ قد يكون سبق الاصرار منتفيا ولكن الاتفاق متوافرا ، بأن ينتوى المتهمون فجأة الاعتداء على المجنى عليه ويتفقون على ذلك فى اللحظة ذاتها • ولذا قضى بأنه لا يكفى لأخذ

---

(١) نقض ١٩٦٨/١٠/٢٨ احكام النقض س ١٩ رقم ١٧٤ ص ٨٧٨ و ١٩٦٩/٤/٢١ س ٢٠ رقم ١١١ ص ٥٣١ ، ١٩٧٠/١/٢٦ س ٢١ رقم ٢٨ ص ١٥٧ •

(٢) وكذلك الشأن اذا ثبت عليهم الترصد (راجع نقض ١٩٥٢/٢/٢٥ احكام النقض س ٣ رقم ١٩١ ص ٥٠٨) •

(٣) نقض ١٩٢٩/١/٢٤ رقم ١٣ ص ١٩ ق و ١٩٦٥/١٠/١٩ احكام النقض س ١٦ رقم ١٣٦ ص ٧١٨ •

المتهمين بالقــدر المتيقن فى حق كل منهم أن ينفى الحــكم ظرف سبق الاصرار ، بل لابد أن ينفى أيضا توافر الاتفاق بينهم (١) •

واذا انتفى الاتفاق ــ أو بالأقل التفاهم السابق ولو ضمنيا ، فان رابطة المشاركة الجنائية تنعدم كلية ، ويكون شأن كل فاعل للجريمة ــ مهما تعددوا ــ شأن المرتكب لها بمفرده ، ولا محل حينئذ لمحاولة البحث عمن منهم يعد فاعلا أصليا وعمن يعد شريكا • كما يتعين عند مساءلة أحد منهم عن الوفاة اسناد النشاط القاتل اليه شخصيا دون غيره من الجناة الآخرين •

ولذا قضى بأنه متى كان ما أورده الحكم المطعون فيه عن التقرير الطبى الشرعى لا يفيد أن جميع الاصابات التى أحدثها المتهمون الثلاثة قد ساهمت فى وفاة المجنى عليه ، بل أثبت وجود اصابات أخرى لا دخل لها فى احداث الوفاة كالاصابات الرضية الطولية بالظهر والساعد الأيسر ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر جميع الطاعنين مسئولين جميعا عن القتل العمد دون أن يحــدد الاصابات التى وقعت من كل منهم ومدى صلتها بالوفاة ••• وكانت الواقعة من غير سبق اصرار ، ولم يدلل الحكم على وجود اتفاق بينهم على ارتكاب جريمة القتل فان الحكم يكون بذلك قاصر البيان مما يعيبه ويستوجب نقضه (٢) •

وعند تعذر هــذا الاسناد ينبغى أن تعتبر الواقعة شروعا فى قتل فحسب أخذا بالقدر المتيقن فى حق كل منهم اذا لم يتوصل التحقيق الى تعيين شخص الجانى مطلق العيار الذى أصاب المجنى عليه فى مقتل مثلا ، والذى أصابه فى غير مقتل ، أو لم يصبه اطلاقا • وعندئذ تكون الواقعة شروعا فى قتل فحسب بالنسبة للجناة المتعددين جميعا ولو توفى المجنى عليه ، متى كانت الوفاة من اصابة واحدة فقط دون باقى الاصابات •

---

(١) نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ أحكام النقض س ٩ رقم ١٥ ص ٥٨٥ .
(٢) نقض ١٩٦٩/٥/٥ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٢٩ ص ٦٣٤ .

فقصارى القــول اذن أنه ليس لسبق الاصرار من تأثير مباشر فى التمييز بين أدوار الجانين المتعددين الا بقــدر ما يشــير اليه من توافر الاتفاق أو بالأقل التفاهم السابق بينهم : وانما تتحدد حينئذ صفة الفاعل الأصلى من الشريك تبعا للقواعد العامة ، فيعد فاعلا منهم من ساهم فى الأعمال التنفيذية فى الجريمة بأن أخذ دورا تنفيذيا فيها على مسرحهــا وقت ارتكابها ، أو من تجعله الأفعال المسندة اليه ــ ولو كان قد ارتكبها بمفرده ــ شارعا فيها • ويعد شريكا من تكون أفعاله مجرد أفعال تحضيرية لها ، وكذلك من لا يقتضى دوره فى الجريمة التواجد على مسرحها وقت ارتكابها بحسب ما اعتنقه بعض قضائنا المصرى من معيار •

وقضاء محكمتنا العليا فى هــذا المعنى مضطرد شائع • ويبدو أن الحديث منه أصبحت عبارته تشير صراحة الى تطلب الاتفاق السابق بين الجناة ، ولعل ذلك دفعا لمــا قد ينشأ من الاشارة الى الاصرار السابق من خلط فى هذا الشأن ، اذ قد يعتقد البعض خطأ أن هذا الاصرار شرط عند تعدد الجانين لا غنى عنه لاعتبار كلا منهم فاعلا أصليا فى الجريمة ، والا فلا •

ومن قضائها فى ذلك :

ــ أنه ما دام الطاعن وزميله قد اتفقا على ارتكاب جريمة القتل وساهم كلاهما فيهــا باطلاق النار على المجنى عليه ، فان ادانة الطاعن باعتباره فاعلا فى جريمة القتل تكون صحيحة حتى ولو كانت وفاة المجنى عليه لم تحدث من الأعيرة النارية التى أطلقها هو ، بل حدثت من العيارات التى أطلقها زميله (١) •

ــ أنه متى كان الثابت بالحكم أن المتهمين جميعا قد اتفقوا على قتل المجنى عليه وكمنوا له ، ثم ســاهم كل منهم فى الأعمال التنفيذية

---

(١) نقض ١٩٥٢/٤/٨ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٩٨ ص ٧٩٧ .

للجريمة بما أحدثه بالمجنى عليه من اصابات ، فان كلا منهم يكون مسئولا عن موت المجنى عليه بوصفه فاعلا أصليا فى جريمة القتل ، ولو كانت الوفاة لم تنشأ عن فعلته بعينها ، وأية كانت الضربة التى أحدثها بالمجنى عليه (١) .

اثبـــاته

سبق الاصرار شأنه شأن نية القتل ، من ناحية كونه حالة ذهنية لا تثبت مباشرة من شهادة الشهود ، بل تثبت عادة بالاعتراف أو تستنتج من القرائن (٢) . ومن أمثلتها باعث القتل كوجود ضغائن سابقة ، بل قد يكون انعدام البواعث الظاهرة مشيرا بذاته الى الاصرار السابق ، كما قد يشير اليه اعداد السلاح مقدما ، أو تدبير وسائل الهرب ، أو مراقبة المجنى عليه ، أو استدراجه ، أو تهديده ، أو مطاردته قبل الجناية بفترة كافية . وكثيرا ما يكون تعــدد الجناة نتيجة تفاهم سابق أو اتفاق ، وكذلك مجرد الترصيد دليلا يدل عليه .

وغنى عن البيان أن اثباته من واجبات سلطة الاتهام ، وأن تقدير أدلته يخضع لسلطة محكمة الموضوع بغير أن يخضـع لرقابة محكمة النقض ، الا فى الحدود العامة التى تراقب فيها هذه الأخيرة كافة المسائل الموضوعية .

المبحث الثانى

الترصـد

عرفت المــادة ٢٣٢ ع الترصد بقولها انه « تربص الانسان لشخص فى جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل الى قتل ذلك الشخص أو الى ايذائه بالضرب ونحوه » .

---

(١) نقض ١٩٥٢/٥/١٩ احــكام النقض س ٣ رقم ٣٥٥ ص ٩٤٩ و ١٩٦٣/١١/١٨ س ١٤ رقم ١٤٨ ص ٨٢٣ .
(٢) نقض ١٩٤٨/١١/١٥ القواعد القانونية ج ٧ رقم٦٨٦ ص٦٤٨ .

ويتحقق الترصد سواء أكان انتظار الجانى للمجنى عليه فى مكان مستتر كخلف جدار أو داخل زراعة ، أم ظاهر كفناء ، أو فى طريق عام ما دام الجانى كان مترقبا فيه مجيء المجنى عليه للفتك به (١) .

بل قد يكون الترصد فى مكان خاص بالجانى نفسه (أمام بيته مثلا) (٢) . والترصد يكون متوافرا ولو كان تنفيذ الفعل معلقا على تحقق شرط أو حدوث أمر (٣) . ولا يؤثر فى قيامه حصول خطأ فى شخصية المجنى عليه أو حيدة عن الهدف ، أو كونه غير محدود كترصد الجانى لاطلاق النار على داورية من الشرطة أو مظاهرة .

وهو مكون من عنصرين : أولهما زمنى يتطلب ضرورة مرور فترة من الوقت قد تطول أو تقصر ، وثانيهما مكانى ويتطلب انتظار الجانى للمجنى عليه فى مكان ما . والسائد هو القول بأن حكمة التشديد فى الترصد هى ما ينم عنه من نفسية خطيرة تسعى الى اغتيال المجنى عليه بطريق المباغتة والغدر فى غفلة منه تجعله على غير استعداد للدفاع عن نفسه . وفى غالب الأحوال ينم الترصد عن سبق الاصرار ، وان كان من المتصور أن يتحقق بدونه ، كمن يتشاجر مع شخص ثم يتربص له فى سورة غضبه لكى يقتله (٤) .

وتحقق أحد الظرفين المشددين دون الآخر يكفى لتشديد العقاب (٥) . والمادة ٢٣٠ صريحة فى ذلك اذ تتحدث عن سبق الاصرار أو الترصد .

---

(١) نقض ١٩٥٥/١٢/٣٠ أحكام النقض س ٤ رقم ٢١٩ ص ٣٠٦ .
(٢) نقض ١٩٥٣/٦/١٥ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٦ ص ٩٦٤ و ١٩٦١/٢/٦ س ١٢ رقم ٢٧ ص ١٧٤ .
(٣) جارسون م ٢٩٨ فقرة ، وقارن داللوز الجرائم ضد الأشخاص رقم ٥٢ والملحق رقم ٤٨ .
(٤) نقض ١٩٣٨/١٠/٣١ مج س ٤٠ رقم ٤٩ .
(٥) نقض ١٩٤٢/١١/٢٣ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠ ص ١١ و ١٩٤٣/٥/٢٠ ج ٦ رقم ١٨٠ ص ٢٤٧ .

والترصد يعتبر كسبق الاصرار ظرفا مشددا فى الكثير من جرائم الاعتداء على الأشخاص الأخرى ، وبخاصة الجرح والضرب (٢٣٦ ، ٢٤٠ — ٢٤٢ ع) . أما جريمة اعطاء جواهر غير قاتلة (م ٢٦٥) فتعرف كظرف مشدد سبق الاصرار دون الترصد لأن هذا الأخير غير متصور فيهـا .

هل يعد مجرد الترصد شروعا ؟

يلاحظ أن الاصرار السابق مجرد نية ، هى التصميم الذى قد يطول لفترة أو أخرى ، أو هـو بالأدق نية تلازم حالة ذهنية . فلا يصح اذا كشف — قبل البـدء فى التنفيذ — أن يعد شروعا فى القتل . حين أن الترصد واقعة مادية ، وطبقا لبعض صور المذهب المـادى المخففة يصح أن يعد شروعا فيه ، كتلك الصورة التى تعتبر شروعا فى الجريمة البدء فى تنفيذ ركنهـا المـادى ، أو ارتكاب ما يعد فيها ظرفا مشـددا . أما طبقا للمذهب الشخصى — وهو السائد فى بلادنا — فلا يصح أن يعد الترصد وحـده شروعا فى الجريمة ، لأنه لا يؤدى حالا ومباشرة الى وقوعها ، ولأن احتمال عدول الجانى عن جنايته يكون لا يزال قائما ، وهذه من الحالات النادرة التى تبدو فيها بعض صور المذهب المـادى فى الشروع أكثر اتساعا من بعض تعاريف المذهب الشخصى فيه مع أن القاعدة المضطردة هى العكس .

هل ثمـة حكمة من التشديد للترصد وحده ؟

لا تبدو الحكمة من التشديد للترصد وحـده واضحة لنا ، لأنه اما أن يكون مصحوبا بالاصرار السابق — كما هى الحال دائما تقريبا — وعندئذ يغنى عنه هذا الظرف الأخير ، واما ألا يكون مصحوبا به ، أى يكون الجانى فى حالة انفعال أو فى فورة غضب ، وعندئذ يكون التشديد لغوا لأن الانفعال الذى يمنع الجانى من تدبر عاقبة فعل أزهاق الروح — على خطورته — أولى أن يمنعه من تدبر العقوبة المشددة . والانسان

المنفعل الثائر غير جدير – على أية حالة – بالتشديد . أما ما يقال من أنه يشير الى توافر الغدر ومباغتة المجنى عليه فالأصل فى القتل العمد أنه غدر ومباغتة – لا مبارزة – فلا يصح هذا بذاته سببا للتشديد فيه . ثم انه لا يشير بالضرورة الى المباغتة ، فمن يترصد لآخر ثم يظهر له ويواجهه قبل القتل يعد مترصدا مع ذلك ويؤخذ بالعقوبة المشددة .

طبيعته القانونية

الترصد ظرف عينى (١) ، وحكم هذه الظروف أنها تسرى على جميع المقارفين للجريمة سواء أكانوا فاعلين أصليين أم مجرد شركاء فيها ، وسواء أعلموا بها أم لم يعلموا . وذلك باعتبارها صفات لاصقة بالفعل المادى ، فهى عناصر داخلة فى تكوين ذات الجريمة ، والقاعدة أن من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها (م ٤١/١ ع) ، فهو يختلف فى ذلك عن سبق الاصرار ، وقد بينا حكمه فى المبحث السابق .

اثباته

يخضع الترصد فى اثباته للقواعد العامة ، فهو واقعة مادية ، ومن ثم يثبت عادة بالاعتراف أو بشهادة الشهود ، بينما رأينا أن سبق الاصرار – وهو حالة ذهنية بحت – يثبت عادة بالقرائن .

وتقدير أدلته مسألة موضوعية .

المبحث الثالث

القتل بالسم

هذا نوع من الظروف المشددة يرجع الى الوسيلة المستعملة ، وقد عبرت عنه المادة ٢٣٣ ع بقولها : « من قتل أحدا بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا يعد قاتلا بالسم أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ، ويعاقب بالاعدام » .

---

(١) نقض ١٩٦٥/١١/٩ أحكام النقض س ١٦ رقم ١٥٩ ص ٨٣٣ .

واستعمال السم فى القتل كان وسيلة مألوفة فيما مضى ، بل لقد اتخذ فى وقت من الأوقات مظهرا وبائيا خطيرا فى فرنسا (١) مما دفع الشارع الى جعله جريمة خاصة ، تعد ضمن الجرائم الوحشية Crimes Atroces التى لم يكن لها عقوبة أخرى غير الاعدام . فضلا عن أن عقاب الشروع فيها كان مساويا للجريمة التامة ، كما كان العدول الاختيارى لا يعفى الجانى من العقاب ما دام الأخير قد وضع السم فى متناول المجنى عليه بالفعل .

وترى قلة نادرة من الشراح الفرنسيين بقاء هذا الوضع الشاذ على ما هو عليه حتى الوقت الحاضر ، ولكن الراجح فقها وقضاء أنه تجرى الآن على الشروع فى التسميم والعدول الاختيارى عنه جميع الأحكام العامة ، فمن يضع للمجنى عليه سما فى طعامه ثم ينبهه الى الخطر المحدق به لحظة تناوله اياه ، أو ينتزعه منه قبل تناوله ، أو حتى يعطيه ترياقا يبطل أثر السم كلية بعد تناوله اياه بالفعل ، يستفيد من أثر العدول الاختيارى فى امتناع العقاب طبقا للقاعدة المعروفة .

وقد صار استعمال السم فى القتل وسيلة نادرة ، نتيجة لتقدم وسائل التحليل الكيميائى ، التى جعلت اكتشافه أيسر من ذى قبل . وحكمة التشديد فيه ، ما ينم عليه التسميم من الغدر بمجنى عليه حسن النية عاجز عن الدفاع عن نفسه ، هذا الى أنه يتم فى الغالب بيد أكثر الناس اتصالا به وقربا منه . فهو ينطوى على خيانة ملموسة تجرى فى هدوء وكتمان ، وكثيرا ما يصعب اسنادها الى الجانى أو اثباتها عليه .

وفى العادة ينطوى استعمال السم على الاصرار السابق ، الا أنه مع ذلك ظرف قائم بذاته ، أى حتى ولو لم ينطو عليه ؛ وهو أمر ليس بعيد

---

(١) وقد حمل ذلك لويس الرابع عشر الى تشكيل لجنة خاصة بمرسوم صادر فى سنة ١٦٨٢ لتعقب الفاعلين والحكم عليهم بالموت حرقا .

عن التصور (١) .

المواد السامة

السموم مختلفة ، فمنها المعدنية ، والعضوية ، والنباتية . وسيان أن تكون سريعة المفعول أم بطيئة ، وأن تعطى عن طريق الفم أو بالحقن أم بأى طريق آخر كوضع زئبق فى أذن شخص بنية قتله ، مع أنه لا يحدث القتل الا اذا كان بالأذن جروح يمكن أن ينفذ منها الى داخل الجسم (٢) .

ويلحق بعض الشراح بالمواد السامة استعمال مادة قد تؤدى الى القتل أحيانا ولو لم تكن سما من الوجهة الفنية كحقن المجنى عليه بميكروبات الدفتريا أو التيتانوس ، وذلك بالنظر الى عمومية النص (٣) ، الا أن هذا ليس هو الرأى المعمول به . وقد اعتبرت المحاكم الفرنسية شروعا فى قتل بغير السم تقديم خبز مخلوط بالزجاج الى المجنى عليه (٤) . وقتلا عاديا تقديم زوجة كمية كبيرة من خمور مركزة eau de vie الى زوجها السكير بقصد قتله ، وهو ما حدث بالفعل (٥) .

والخلاف يبدو نظريا أكثر منه عمليا ، لأنه اذا لم يصح اعتبار بعض المواد أو الميكروبات سموما من الوجهة الفنية ، فان اعدادها لاستعمالها فى القتل لا يتأتى بغير الاصرار السابق الذى يكفى وحده للتشديد .

---

(١) نقض ١٩٣٠/٦/٥ رقم ٧٧٩ ص ٧٤ فى ملخص بنشرة النيابة العمومية ص ١ رقم ٢٥٠ .

(٢) نقض ١٩٣٥/٤/٨ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٥٧ ص ٤٥٨ وهذه من صور الاستحالة النسبية كما هو واضح .

(٣) جارسون م ٣٠١ فقرة ٣١ .

(٤) محكمة ريوم Riom فى ١٨٥٥/٤/٢٥ ملحق داللوز فى الجرائم ضد الأفراد رقم ٩٣ .

(٥) محكمة بواتييه Poitiers فى ١٨٥٠/١/١٤ داللوز ١٨٥٣ — ٢ — ١٩٢ .

واذا لم تكن المـادة سامة بطبيعتها ، أو كانت سامة ولكن أعطيت بكمية غير كافية لاحداث القتل ، فنكون ازاء بعض صور الاستحالة التى سبق أن تناولنا حكمها (١) . بل لقد حكم لدينا بأن اعطاء مادة سلفات النحاس بكمية غير كبيرة ، مع أنها لا تحدث التسمم الا اذا أخذت بكمية كبيرة ، ومع أن خواصها ظاهرة فلها رائحة واضحة وطعم لاذع ، يعد من طراز الجريمة الخائبة لا المستحيلة (٢) .

ولا شك أن استعمال السم فى القتل لا يعتبر فى مصر جريمة خاصة ، بل هو ظرف مشدد للقتل العادى يصح عليه كل ما يصح على القتل من قواعد عامة فيما يتعلق مثلا بالشروع وبالعدول الاختيارى ... الخ .

طبيعته القانونية

استعمال السم ظرف عينى يسرى على جميع مقارفى الجريمة سواء أكانوا فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، وسواء أعلموا به أم لم يعلموا ، طبقا للقاعدة العامة فى الظروف العينية .

اثبـــاته

اثبات التسميم مسألة موضوعية تخضع للقواعد العامة فى الاثبات . ويستعان فيه عادة بآراء الأطباء الشرعيين والكيمائيين لامكان التحقق من استعمال السم ، ونوعه ان أمكن ، ومـدى صلته بالوفاة ... الخ ولمحكمة الموضوع القول الفصل فى هذه الأمور ، وان كانت محكمة النقض تباشر عليها رقابة الاستدلال فى الحدود العامة التى تراقب فيهـا كافة المسائل الموضوعية .

ملحوظـة

هناك جرائم تتطلب فعل اعطاء مواد ضارة أو سامة ، وهى لا ينبغى

---

(١) راجع المبحث الأول من الفصل الأول .

(٢) نقض ١٩٣٢/٥/٢٣ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٥٤ ص ٥٦٩ وبنفس المعنى نقض ١٩٤٤/٥/١٥ جـ ٦ رقم ٣٥٤ ص ٤٨٨ .

أن تلتبس مع التسميم ولا مع الشروع فيه . فجريمة اعطاء مواد ضارة عمدا بغير قصد القتل (م ٢٣٦) . وجريمة اعطاء جواهر غير قاتلة عمدا بغير قصد القتل اذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتى (م ٢٦٥) ينعدم فيهما القصد الجنائى الخاص فى القتل وهو نية ازهاق روح المجنى عليه لتقوم مقامه ارادة ارتكاب فعل يتضمن المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ، وهو القصد الجنائى العام فى نطاق جرائم الجرح والضرب .

واعطاء جواهر قاتلة أو ضارة عن رعونة أو اهمال وبغير قصد الاضرار بالمجنى عليه ، كخطأ الصيدلى فى اعداد الدواء له ، اذا ترتب على هذا الخطأ وفاته يعد من القتل الخطأ (م ٢٣٨) ، واذا ترتب عليه مجرد اصابته يعد من الايذاء الخطأ (م ٢٤٤) وكلاهما جريمتان غير عمديتين ، اذ ينعدم فيهما القصد الجنائى العام ــ لا مجرد القصد الخاص فى القتل ــ ليحل محلهما عنصر الخطأ أو الاهمال كركن معنوى على ما سنبينه عند معالجة هذا النوع من الجرائم .

المبحث الرابع

اقتران القتل بجناية

بعد اذ قررت المادة ٢٣٤ ع فى فقرتها الأولى أن عقوبة القتل العمد هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، أضافت فى فقرتها الثانية : « ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالاعدام اذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى » .

وكل ما يتطلبه هذا الظرف المشدد هو المصاحبة الزمنية بين القتل وجناية أخرى ، سواء أوقعت قبله أم أثناءه أم بعده ، فالنص عام وصريح. والفترة الزمنية التى يصح أن تفصل بين القتل والجناية الأخرى مسألة تقديرية تتحدد بالظروف . وقد تختلف اختلافا كبيرا بحسب الأحوال ولكنها كلما قصرت كلما كان الاقتران أكثر وضوحا .

وقد قررت محكمة النقض فى هذا الصدد : « أن الاقتران المطلوب بين الجنايتين يفيد معنى المصاحبة الزمنية دون آن يفرقهما زمن معين[(١)] » ، وأن العبرة « ليست الا بتعــدد الأفعــال وتمييزها بعضها عن بعض ، وبوقوعها فى وقت واحد أو فى فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بارتباطها من وجهة الظرف الزمنى » [(٢)] .

وتقترن المصاحبة الزمنية بمصاحبة مكانية . وكلما كان مكانا وقوع الجنايتين متقاربين كلما كان الاقتران أقوى ظهورا . ولو آن العبرة أساسا تكون بالرابطة أو بالمصاحبة الزمنية ، وتقديرها مما تستقل به محكمة الموضوع [(٣)] .

ويجب أن يكون الفعل المــادى فى كل من الجنايتين مستقلا عنه فى الأخرى . فاذا كون فعل مادى واحد جرائم متعددة ، أى أنشأ حالة تعدد معنوى طبقا لنص الفقرة الأولى من المــادة ٣٢ ع فلا اقتران ، كأن يطلق الجانى مقذوفا ناريا على زيد بقصــد قتله فيخطئه ويقتل بكرا أو يصيب الاثنين معا [(٤)] . (حيدة عن الهدف) .

انما اذا تحققت حالة تعدد مادى أو فعلى طبقا لنص الفقرة الثانية من المــادة ٣٢ فلا مانع من القول بالاقتران ، ومع افتراض أن وقوع الجنايتين كان لغرض واحد وآنهما مرتبطتان ارتباطا لا يقبل التجزئة ،

---

(١) نقض ١٩٣٤/١٠/٢٩ مج س ٣٦ رقم ٣٢ و ١٩٥٥/٣/٢٨ احكام النقض س ٦ رقــم ٢٢٧ ص ٧٠١ و ١٩٦٢/٦/٢٦ س ١٣ رقــم ١٤٤ ص ٥٧٠ .

(٢) نقض ١٩٤٢/٣/١٩ رقم ٦٨٠ س ١٥ ق . وراجع ايضا نقض ١٩٣٨/٤/١٨ رقم ٩٧١ س ٨ ق و ١٩٣٩/١٠/٣٠ مج س ٤١ رقم ٩٤ و ١٩٤٢/١١/٢ مج س ٤٣ رقم ٩٢ و ١٩٤٥/٣/١٩ رقم ٦٨ س ١٥ ق .

(٣) نقض ١٩٦٦/١٠/١١ احكام النقض س ١٧ رقم ١٧٤ ص٩٣٩ .

(٤) راجع مثلا نقض ١٩٣٧/٤/٥ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٧٠ ص ٦٤ و ١٩٣٩/١٠/٢٣ رقم ٤١٨ ص ٥٨٨ .

كأن يطلق الجانى مقذوفا على زيد ثم يطلق مقذوفا آخـر على بكر ، ليمنعه من الدفاع عنه فيصيبهما أو يخطئهما طالمـا كان ذلك بقصد قتلهما معا . وفى ذلك تقول محكمة النقض : « لا أهمية لمـا اذا وقعت الجنايات المتعددة لغرض واحد أو تحت تأثير سورة اجرامية واحدة ، اذ أن العبرة هى بتعدد الأفعال وتمييزها عن بعض بالقدر الذى يعتبر به كل منهـا مكونا لجريمة مستقلة » (١) .

وسيان أن تكون الجناية المعاصرة للقتل جناية قتل مثلها ، أو شروعا فيه ، أو أن تكون من طبيعة أخرى ، كسرقة باكراه (م ٣١٤) ، أو سرقة توافرت لها الظروف المشددة الأخرى التى تجعلها معدودة من الجنايات ، (راجع المواد ٣١٣ و ٣١٥ و ٣١٦) ، أو من الشروع فيها ، أو اسقاط امرأة حبلى بالضرب أو نحوه من أنواع الايذاء (م ٢٦٠) ، أو هتك عرض انسان بالقوة أو بالتهديد (م ٢٦٨) .

بيد أنه اذا كانت الجناية الأخرى قد اعتبرت جناية للاكراه الواقع فيها ، وكان فعل الاكراه الذى وقع على المجنى عليه هو بعينه فعل القتل أو الشروع فيه ، فلا وجه للقول بتحقق الاقتران المطلوب ، وان صح القول حينئذ بارتباط جناية القتل أو الشروع فيه بجنحة عادية (م٢٣٤/٣). وفى تطبيق ذلك على واقعـة قتل عمد للسرقة تقول محكمة النقض : «ان القانون عندما غلّظ العقوبة فى الفقرة الثانية من المـادة ٢٣٤ أراد بداهة أن تكون الجناية الأخرى مكونة من فعل مستقل متميز عن فعل القتل وأن لا تكون مشتركة مع القتل فى أى عنصر من عناصرها ولا أى ظرف من ظروفها التى يعتبرها القانون عاملا مشددا للعقاب . فاذا كان القانون لم يعتبرها جناية الا بناء على ظرف مشدد ، وكان هذا الظرف هـو

---

(١) نقض ١٩٣٩/١/٣٠ مـج س ٤١ رقـم ٩٤ ، وراجـع نقض ١٩٤١/١٠/٢٧ مج س ٤٣ رقـم ٥ و ١٩٤٢/١١/٢ مج س ٤٣ رقم ٩٢ و ١٩٥٩/٤/١٣ أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٢ ص ٤٢٢ و ١٩٦١/١١/٢٨ س ١٢ رقم ١٩٢ ص ٩٣١ و ١٩٦٢/٦/٢٦ س ١٣ رقم ١٤٤ ص ٥٧٠ .

المكون لجناية القتل العمد ، وجب عند توقيع العقاب على المتهم أن ينظر اليها مجردة عن هذا الظرف ، ووجب على المحكمة أن تطبق الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٤ ع ، لأن السرقة اذا جردت من الاكراه صارت جنحة »[١] .

واذا لحق الجناية الأخرى عذر من الأعذار القانونية ، كعذر الاستفزاز (م ٢٣٧) ، أو تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة (م ٢٥١) ، أو عذر حداثة السن ، فطبقا للسائد من قضاء النقض يترتب على عذر الاستفزاز وحده من بينها تغيير طبيعة الجناية الى جنحة ، أى تغيير وصفها : وبالتالى اذا صاحبت جناية القتل العمد أو الشروع فيه جريمة قتل زوجة متلبسة بالزنى أو من يزنى بها فلا يتحقق الاقتران ، بل يجوز تحقق ظرف الارتباط بجنحة (م ٢٣٤/٣) [٢] ، وان كان هذا القضاء بدوره محل اعتراض [٣] . أما اذا صاحب القتل أو الشروع فيه جناية اعتداء وقعت تجاوزا لحدود حق الدفاع الشرعى ، فلا مانع من القول بالاقتران [٤] ، وكذلك اذا صاحبت القتل جناية صدرت من صغير تزيد سنه على خمس عشرة سنة ولا تجاوز ثمانى عشرة سنة ، فالاقتران يتحقق ويؤخذ البالغ من المساهمين فى الجريمة بالعقوبة المشددة دون الصغير بطبيعة الحال ، وذلك حتى لو حكم على الحدث بعقوبة الحبس أو بالايداع فى احدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية عملا بالمادة ١٥/٢ من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ [٥] .

---

(١) نقض ١٩٣٩/١١/٢٣ مج س ٤٣ رقم ٩٨ ونقض ١٩٦٠/٤/٢٥ احكام النقض س ١١ رقم ٧٢ ص ٣٥٦ . وهذا القضاء يعتبر عدولا منها عن رأى سابق لها بتطبيق المادة ٢/٢٣٤ على نفس الصورة (١٩٣٨/١٠/٢٤ مج س ٤٠ رقم ٣٢) .

(٢) راجع ما سيرد عن طبيعة هذا العذر فى الفصل المقبل .

(٣) لنا عودة الى ذلك عند دراسة الاستفزاز فى الفصل الثالث .

(٤) اذ طبقا للقضاء الراجح لا يترتب على عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى تغيير طبيعة الجناية الى جنحة .

(٥) فصغر السن عذر مبنى على اعتبار شخصى بحت ، ومن ثم لايؤثر فى طبيعة الجناية بحسب رأى النقض ، ولا يستفيد منه أحد غير صاحبه . والفرض هنا هو انه قد ساهم مع الصغير فى جنايته متهم آخر من البالغين هو الذى قارف جناية القتل العمد المعاصرة لها . أما بالنسبة للصغير فان ولو كان فاعلا للجنايتين معا ، فلا محل مع ذلك لان يتجاوز =

وفى جميع الأحوال ينبغى أن يكون الجانى مسئولا عن الجنايتين المقترنتين معا ، سواء بصفته فاعلا أصليا أم شريكا وقد يكون اقترافه لاحداهما كافيا بذاته لأن يحمّله مسئولية الثانية اذا كانت نتيجة محتملة للأولى (م ٤٣) .

وتنبغى ملاحظة أنه بالنسبة للشريك نصت المادة ٢٣٥ على أن المشاركين فى القتل العمد الذى يستوجب الحكم على فاعله بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

ولما كانت المادة ٢٣٤/٢ توجب اعتبار الجناية الأخرى ظرفا مشددا للقتل العمد ، فان ذلك من شأنه أن يحول دون امكان توقيع عقوبتين مستقلتين عن كل منهما [1] ، حتى ولو لم تتحقق أركان التعدد المادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة كما نصت عليه المادة ٣٢/٢ ، بأن كان الارتباط بسيطا فلم تقع الجنايتان مثلا لغرض واحد .

طبيعته القانونية

اقتران جناية قتل بجناية أخرى ظرف عينى ، فيسرى على كل من تثبت مسئوليتهم عن الجنايتين معا ، سواء بوصفهم فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، تطبيقا للقاعدة العامة فى الظروف العينية .

اثباته

كل ما يؤدى الى ثبوت مسئولية الجانى عن الجنايتين معا ، وتوافر المعاصرة الزمنية بينهما يؤدى الى ثبوت الاقتران المطلوب . وهى كلها أمور موضوعية ، فاذا قرر حكم الادانة أن الجنايتين ارتكبتا فى وقت

= عقابه النطاق الذى رسمته المادة ٢٦١/١٥ من ق ٣١ لسنة ١٩٧٤ . وللمزيد راجع بحثا لنا عن تكييف الواقعة وما يثيره من مشكلات فى نطاق التقسيم الثلاثى للجرائم منشور فى مؤلفنا عن « المشكلات العملية الهامة للاجراءات الجنائية » ٢٢ طبعة ٢ سنة ١٩٧٣ الجزء الأول ص ٣٢ — ٤٥ ، ٥٨ — ٧٤ .

(١) نقض ١٩٢٩/١/٩ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٢٦ .

واحد ، أو فى فترة قصيرة من الزمن بما يترتب عليه من تحقق الظرف المشدد ، فلا تجوز اثارة الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض (١) . أما اذا وقع خطأ فى تحديد ماهية عناصره المطلوبة فيكون فى مسألة قانونية مما تجوز اثارته أمامها .

المبحث الخامس

ارتباط القتل بجنحة

بعد اذ قررت المادة ٢٣٤ فى فقرتها الأولى أن عقوبة القتل العمد هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أضافت فى فقرتها الثالثة . « وأما اذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة » .

وجلى من النص أن المشرع لا يتطلب فى الارتباط مجرد مصاحبة زمنية كتلك التى يتطلبها فى اقتران القتل بجناية أخرى ، وانما يستلزم قيام رابطة أوثق منها وأشد ظهورا ، وهى أن يكون القتل تأهبا لفعل جنحة أو للتخلص من العقوبة أو لمساعدة الجانى على الفرار ، وذلك كمن يقتل شخصا لسرقة ماله أو للفرار عند ضبطه متلبسا بالسرقة .

أما ارتكاب جنحة تأهبا لاقتراف جناية القتل فلا يتحقق به الارتباط المطلوب ، كمن يدخل منزلا مسكونا ، ثم يتلف عمدا مالا منقولا ، ثم يضرب حارس المنزل ، ثم يتوصل الى المجنى عليه ويقتله أو يشرع فى قتله ، فانه يرتكب ثلاث جنح تأهبا لاقتراف جناية القتل ، ومع ذلك لا تتحقق حكمة التشديد . ذلك أن الحكمة من التشديد فى حالة وقوع القتل العمد تأهبا لارتكاب جنحة هى فى دناءة الباعث الى القتل ، وهو اعتبار شخصى ، لا موضوعى كما فى حالة اقتران القتل بجناية أخرى .

---

(١) نقض ١٩٤٨/١١/٣ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٧٥ ص ٦٧٥ .

ولا أهمية للفترة الزمنية التى تفصل بين وقوع القتل ووقوع الجنحة المنشودة . فما دامت رابطة السببية بينهما قائمة ، فالارتباط الذى يتطلبه القانون يكون قائما ولو وقعت الجريمتان فى مكانين متباعدين وفصلت بينهما مدة كبيرة .

ولأن رابطة السببية بين القتل والجنحة تمثل شرطا لا غنى عنه لتشديد العقاب ، لذا يتعين على المحكمة فى حالة القضاء بارتباط القتل بجنحة سرقة أن تبين غرض الجانى وأن تقيم الدليل على توافر رابطة السببية بين القتل والسرقة فى استخلاص منطقى سائغ . ويخضع هذا الاستخلاص لرقابة المحكمة العليا فى الحدود العامة التى تراقب فيها هذه جميع المسائل الموضوعية (١) .

ولا يهم نوع الجنحة التى وقع لأجلها القتل ، فقد تكون السرقة ، وهو الغالب فى العمل ، انما يجوز أن تكون أيضا جنحة تخريب أو تعييب أو اتلاف ، أو حتى تزوير (مثلا لجعل المضاهاة ببصمة المجنى عليه متعذرة ، أو لضمان سكوته) . بل قد تقع جناية القتل أو الشروع فيه للهروب من جريمة غير عمدية كمن يقتل شخصا أثناء قيادته سيارة ، ثم يقتل عمدا شخصا آخر حضر للقبض عليه .

وقد يقع القتل تأهبا لارتكاب جناية أخرى — لا جنحة — أو للهرب منها أو للتخلص من عقوبتها ، وحينئذ يتحقق الارتباط من باب أولى (فضلا عن تحقق ظرف اقتران القتل بجناية أخرى فى الغالب من الصور بتوافر المعاصرة الزمنية) .

هل يجب أن تقع الجنحة بالفعل ؟

طبقا للرأى الشائع يجب أن تقع بالفعل الجنحة التى ارتكبت الجناية لأجلها ، وذلك فى صورة جريمة تامة أو بالأقل شروع معاقب

---

(١) راجع مثالا فى نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ أحكام النقض س ١٩ رقم ١١٧ ص ٥٨٩ و ١٩٧٥/٤/١٤ س ٢٥ رقم ٨٧ ص ٤٠٨ .

عليه ، لأن الشروع غير المعاقب عليه (كمـا هـو الأصل فى الجنح) والأعمال التحضيرية أفعال مباحة ، فليس لها وجود قانونى يسمح بترتيب أى أثر عليها (١) .

الا أن هذا الرأى يبدو لنا محل نظر ، لأن من الأفعال والصفات والمقاصد ما لا يكون جرائم ولا شروعا فيها ، ومع ذلك يعتبرها الشارع ظروفا قانونية مشددة ، أى أنه يرتب عليها أثرا قانونيا . والأمثلة متعددة وفى جريمة القتل بالذات ، فسبق الاصرار مجرد حالة ذهنية مباحة فى حد ذاتها ومع ذلك جعله القانون ظرفا مشددا فيه . واحراز السم بل واستعماله فى غرض مشروع فعل لا عقاب عليه استقلالا ، انما اذا اتصل بالقتل العمد صار له ظرفا مشددا ، وكذلك الشأن فى الكثير من الظروف المشددة فى الجرائم المختلفة شخصية كانت (كالموظف فى التزوير والخادم فى السرقة) أم عينية (كالمنزل المسكون فى السرقة أو تعدد الجناة) . فكلها صفات وحالات مباحة فى حد ذاتها ، وانما يبدأ وجودها القانونى عند اتصالها بجريمة من الجرائم التى نص عليها القانون ، وبقدر ما يريد أن يعطيها من وجود ومن أثر .

فضلا عما تقدم فان نص المـادة ٢٣٥/٣ عام لم يتطلب الا أن يكون « القصـد من الجناية التأهب لفعـل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابهـا بالفعل ... الخ » مستعملا لفظ القصد هنا بمعنى القصـد البعيد أى الباعث (٢) ، والتأهب لفظ لا يمكن أن يرقى الى اتمام الجريمة ولا حتى

(١) راجع جارو جـ ٤ فقـرة ١٦٥١ وجارسـون م ٣٠٤ فقرة ٨ وشوفو وهيلى جـ ٣ فقرة ١٣٠٧ .
وبالنسبة للقانون المصرى احمد أمين ص ٣٤٠ ومحمود مصـطفى « الخاص » طبعة ٦ فقرة ٢٠٦ ص ٢١٧ ومحمـود ابراهيم « الخـاص » فقرة ٥ ص ٦٥ وحسن أبو السعود فقرة ١٢٨ ص ١٥٠ وعبد المهيمن بكر . المرجع السابق ص ٦٠١ ـ ٦٠٢ وعمر السعيد رمضان . المرجع السابق فقرة ١٨٨ ص ٢٢٤ ونبيل مدحت سالم « الخاص » ١٩٨٣ فقرة ٦٣ ص ٨١ .

(٢) اعتاد المشرع المصرى هـذه الخطة فاستعمل عبارة قصد الاساءة فى المـادة ٣٦١ ، ومع سوء القصد فى المـادة ٣٠٥ وغيرها بهذا المعنى .

الى الشروع فيهـا ، بل يكفى لتحققـه التحضير لهـا أو الاستعداد لارتكابها (١) .

هذه الاعتبارات مجتمعة تجعلنا نحبذ رأى القائلين بأن ظرف ارتباط جناية القتل بجنحة يتحقق ولو لم تقع الجنحة بالفعل أو الشروع المعاقب عليها فيها (٢) .

ويبدو من بعض عبارات حكم نقض ما قد يتمشى مع وجهة النظر هذه فقد قال انه « اذا كانت المـادة ٢٣٤/٣ تستوجب أن يقع القتل لأحد المقاصد المبينة بها وهى التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها ... فينبغى أن يبين الحكم أن جريمة القتل ارتكبت لأحد هذه المقاصد ، والا كان قاصرا متعينا نقضه » (٣) . فلو أن عبارة الحكم كانت تستلزم وقوع الجنحة بالفعل أو الشروع المعاقب عليه ، لاستلزمت ذلك من الحكم المطعون فيه ، ولمـا عبَّرت عن الأمرين قائلة « المقاصد من القتل » . ولم يعرض الأمر فى صورة صريحة ، لأن توافر الاصرار السابق يغنى عادة عن بحث توافر ارتباط القتل بجنحة .

نتائج كل من الرايين

من يأخذ من الشراح برأى ضرورة وقوع الجنحة بالفعل أو الشروع

---

(١) ونص المـادة ٣٠٣ ع.ف واضح فى هذا المعنى وضوحا كافيا .

Le meurtre emportera également la peine de mort, lorsqu'il aura eu pour objet soit de préparer, faciliter, ou exécuter un délit.

وترجمته : يعاقب على القتل بالاعدام أيضا اذا وقع اما لتحضـير جنحة واما لتسهيل ارتكابها أو لتنفيذها .

(٢) راجع بالنسبة للقانون الفرنسي بلانش ج ٤ فقرة ٥٣٧ وبالنسبة للمصرى جودبى المرجع السابق فقرة ٢٨ ص ٦٥٦ واحمـد فتحى سرور « القسم الخاص » طبعة ١٩٦٨ فقرة ٣١١ ص ٤٦٢ ، ٤٦٣ وجلال ثروت « نظم القسم الخاص » طبعة ١٩٧١ فقرة ١٥٢ ص ٢١٨ وما بعـدها وعوض محمد المرجع السابق طبعة ١٩٧٢ فقرة ٧١ ص ١٠٢ وما بعدها . وفوزية عبد الستار المرجع السابق طبعة ١٩٨٣ فقرة ٤٥١ ص ٤٠٥ .

(٣) نقض ١٩٤٩/١١/٢٩ احكام النقض س ١ رقم ٤١ ص ١١٨ وراجع فى هذا الشأن نقض ١٩٥٩/٢/٢٣ س ١٠ رقم ٥١ ص ٢٣٤ .

المعاقب عليه يستلزم أن تكون هذه الأخيرة قد وقعت بفعل مادى مستقل عن فعل القتل ومتميز عنه • كما يستلزم دائما أن تكون الجنحة معاقبا عليها • أما اذا لحق الجانى عـذر معف من العقاب كلية فى الجنحة ، كصفة الزوج أو الزوجة أو الأصل أو الفرع فى جريمة اخفاء الجانين الهاربين من العدالة (م ١٤٤ ع) فان هذا العذر يحول دون القول بتحقق الارتباط المطلوب بالنسبة لمن يتمتع به •

كما يستلزم هذا الرأى أيضا القول بأنه اذا كان تحـريك الدعوى متوقفا على شكوى من المجنى عليه «راجع م٣ اجراءات» ، كما هى الحال مثلا فى السرقة بين الأزواج والأصول والفروع (م ٣١٢ ع) ، فلا محل للقول بتوافر الارتباط الا اذا قدمت الشكوى . كما يحول دونه أيضا التنازل عنها بعد تقديمها بالفعل • .

أما بالنسبة للرأى الذى يرى أن العبرة فى التشديد هى بالباعث على الجريمة فينبغى القول فى رأينا بأنه لا تأثير على قيام عذر معف من العقاب فى الجنحة ، ولا على عدم تقديم شكوى عنها اذا كان القانون يتطلب فيها شكوى لامكان تحريك الدعوى • فالابن الذى يقتل أباه لسرقته يؤخذ بالعقوبة المشددة ، ولو تعذر تقديم الشكوى من الأب لوفاته ، وذلك حتى لو لم يتوافر أى سبب آخر للتشديد •

واذا كانت الدعوى فى الجنحة التى وقعت لأجلها جنـاية القتـل العمد قد انقضت بمضى المدة وهى ثلاث سنوات فان هـذا الانقضـاء لا يحـول دون امكان توقيع العقـوبة المشددة فى الجناية ، وذلك طبقا للرأيين معا : الأول لأنه يرى النظر الى واقع الحال كما كان قائما وقت ارتكاب الجناية ، والثانى لأنه يرى أن الحكمة فى التشديد هى فى توافر الباعث الدنىء الذى كان متوافرا وقت ارتكاب الجناية بطبيعة الحال •

واذا وقعت بالفعل الجنحة المرتبطة بجناية القتـل وجب أن يكون الجانى مسئوولا عن الجريمتين معا ، عالمـا برابطة السببية بينهما ، وذلك

اما بوصفه فاعلا أصليا واما شريكا • واذا كان الجانى شريكا فحسب فان مساءلته عن الجنحة قد تكون كافية بذاتها لمساءلته عن جناية القتل اذا كانت تنيجة محتملة لها (م ٤٣ ع) • واذا لم تكن الجنحة قد وقعت بالفعل ورؤى تحقق الظرف المشدد طبقا لوجهة النظر التى أخذنا بها ، فيجب أن يتوافر قصد التأهب لفعل الجنحة أو تسهيلها أو مساعدة مرتكبيها على الهرب لدى الجانى شخصيا حتى يتسنى أخذه بالعقوبة المشددة ، تطبيقا للقاعدة العامة فى الظروف التى ترجع الى قصد الجانى من الجريمة أو الى كيفية علمه بها (م ٤١/٣) •

وينبغى اذا وقعت الجريمتان بالفعل أو الشروع فيهما ، ألا يتحمل الجانى سوى عقوبة واحدة هى عقوبة الجريمة الأشد طبقا لنص المادة ٣٢/٢ ع ، كما ينبغى فى معاقبة الشريك مراعاة نص المادة ٢٣٥ ع من ناحية أخذه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة •

طبيعته القانونية

طبقا للرأى القائل بوجوب وقوع الجنحة أو بالأقل الشروع المعاقب عليه فيها يكون ارتباط القتل بجنحة من نوع الظروف العينية التى ينصرف أثرها فى التشديد الى جميع المساهمين فى الجريمتين معا سواء بصفتهم فاعلين أصليين أم مجرد شركاء •

أما طبقا للرأى القائل بأن هذا الظرف المشدد من نوع الظروف التى ترجع الى قصد الفاعل من الجريمة أو كيفية علمه بها ، ويدخل فيها قصده البعيد أى الدافع ، فان أثره يكون مقصورا على من يتصف به فاعلا كان أم شريكا (م ٤١/٣) فلا يتعداه الى غيره من الفاعلين أو الشركاء حتى ولو كان يعلم به • فلو توجه اثنان لقتل المجنى عليه ، وكان باعث القتل عند أولهما هو السرقة وعند ثانيهما هو الثأر فان الارتباط بجنحة يعد متوافرا قبل الأول دون الثانى •

اثبــــاته

كل ما يؤدى الى ثبوت مسئولية الجانى عن الجريمتين معا مع توافر رابطة السببية على نحو ما ذكرناه ، أو بالأقل مسئوليته عن القتل العمــد مع توافر « قصد التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها » على حد تعبير المــادة ٣/٢٣٤ يؤدى الى ثبوت الظرف المشدد ، وهى أمور موضوعية لاتجوز المناقشة فى ثبوتها أمام محكمة النقض ، الا اذا وقع خطأ فى تحديد ماهيــة ارتباط القتل بجنحة كما يتطلبه القانون .

المبحث السادس

وقوع القتــل اثنــــاء الحرب على الجرحى حتى من الاعداء

نصت المــادة ٢٥١ مكررة على أنه : « اذا ما ارتكبت الجــــرائم المنصوص عليها فى هــذا الفصل أثنــاء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فيعاقب مرتكبها بنفس العقوبات المقررة لمــا يرتكب من هــــذه الجرائم بسبق الاصرار والترصد » .

وقد أضيفت هذه المــادة بموجب القانون رقم ١٣ الصادر بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ــ أى أثنــاء الحرب العالمية الثانيــة ــ وكانت اضافتها تنفيذا لمعاهدة جنيف الدولية التى وضعت فى سنة ١٩٢٩ وصدر بها مرسوم مؤرخ ١٣ أغسطس سنة ١٩٣٣ ، والخاصة بأسرى الحــرب وجرحاها . وهى تقــرر ظرفا مشددا يرجع الى صفة المجنى عليه وظروف الاعتداء ، وهو يختلف فى ماهيته عن ظرف سبق الاصرار والترصد بطبيعة الحال ، وان كان القانون قد قدّر له نفس العقــوبة التى قدرها لهما ، وذلك فيما يتعلق بجميع الجــرائم الواردة فى باب القتــل والجــرح والضرب (١) .

---

(١) كما اعتبر القانون نفس هــذا الظرف مشددا فى السرقة على نحو سيرد عند دراسة الظروف المشددة فيها .

ويتطلب النص لانطباقه قيام حالة الحرب القانونية أو الفعليـــة ، ويرجع فى تحديدها الى القانون الدولى العام . كما يتطلب اصابة المجنى عليه بجرح يكون متصـــلا بهـــذه الحالة أى يكون بسبب الحـــرب . ويستوى بعد ذلك أن يكون الجـــريح عسكريا أم مدنيـــا ، من الرعايا الوطنيين أم من الأجانب .

طبيعته القانونية

هو ظرف عينى ، لأنه يستلزم مجموعة من الصفات اللاصقة بالمجنى عليه وبظروف ارتكاب الجريمة ، فهو يسرى على جميع المقارفين لهـــا أيا كانت صفاتهم كما هى سنة هـــذا النوع من الظروف .

الفصل الثالث

فى الأعذار المخففة للقتل العمد

تخضع جناية القتل العمد لحكم الأعذار القانونية المخففة التى يترتب عليها أن تحل عقوبة الجنحة فيها ـ وجوبا أو جوازا ـ محل عقوبة الجناية ، مثل عذر صغر السن (من ١٥ ـ ١٨ سنة) (١) وتجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة « م ٢٥١ » وعذر الاستفزاز أو مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا « م ٢٣٧ » .

والأول والثانى هما من الأعذار العامة التى ينصرف أثرها الى كافة الجنايات دون أن يحدد المشرع نطاقا معينا لها ، اللهم الا ما قد تتطلبه طبيعة العذر نفسه من نطاق معين ، كتجاوز حدود حق الدفاع الشرعى عندما يتطلب أن يكون الدفاع بجريمة تنطوى على استعمال القوة أو العنف . وتدخل دراسة هذين العذرين بسبب هذه العمومية ذاتها فى القسم العام من القانون الجنائى .

أما عذر الاستفزاز الذى نصت عليه المادة ٢٣٧ ، فهو تطبيق قائم بذاته وفى نطاق معين لفكرة العذر القانونى . فهو عذر خاص لا يسرى الا على جرائم عينها المشرع بذاتها ، وهى جرائم القتل العمد والضرب المفضى الى الموت ، كما لا يتحقق الا فى ظروف معينة وبالنسبة الى شخص عينه بذاته وهو الزوج . ولما كان الفعل الذى ينصرف اليه التخفيف هو فى الأصل القتل العمد ، لذا تكون دراسة هذا العذر وثيقة الصلة بدراسة القتل ، وهو ما يدعونا الى أن نفرد له مبحثا على حدة فيما يلى :

---

(١) راجع م ٢/١٥ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث وما سبق فى ص ٧٥ .

مبحث وحيد

عذر الاستفزاز او مفاجاة الزوجة متلبسة بالزنا

تنص المـادة ٢٣٧ ع على أن : « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها يعاقب بالحبس بدلا من العقـوبات المقررة فى المـادتين ٢٣٤ ، ٢٣٦ » .

والقانون المصرى لا يعرف الاستفزاز كعـذر قانونى مخفف الا فى هـذه الحالة دون غيرها ، حين يجعل بعض الشرائع الأجنبية من استثارة المجنى عليه للجانى عذرا مخففا عاما على جرائم القتل . ومن ذلك المـادة ٣٢١ ع . فرنسى التى تعتبر وقوع القتـل من الجـانى نتيجة للضرب أو الايذاء الشـديد من المجنى عليه عذرا مخففا . كما يعتبر القـانون الانجليزى اثارة المجنى عليه للجانى بالقول أو بالفعل سببا يغير وصف القتـل العمـد mu der الى صـورة من صـور القتـل بغير عمد manslaughter

وحكمة التخفيف فى عذر المـادة ٢٣٧ هى حالة الانفعال الطبيعية التى يحدثها فى نفس الزوج المخدوع مشهد تلبس زوجته بالزنا ، بحيث قد يقـدم على جريمته فى غير ترو ولا تدبر للعواقب .

والمصدر التاريخى له هو فى بعض النظم الرومانية القديمة ، وبخاصة ما كان يتعلق منها بنظام المحاكم المنزليـة ، وسلطان الرجل على زوجته وأولاده ، وقد توسع فيه الجنائيون الفرنسيون القدامى عن سوء فهم ، فطبقوه على الأب اذا قتل ابنته الزانية وشريكها . ثم احتفظ به الشارع الفرنسى ، لأنه رأى أن يضع فيه قيودا جمة تحول دون تسرع المحلفين فى التقرير بعـدم الادانة لو أنه ترك الأمر لمطلق تقديرهم واجتهادهم . فلم يقصد اذن فى الأصل وضع عذر معف من العقاب ، كما قد يتبادر الى الذهن لأول وهلة .

وسنعالجه فى مطلبين مخصـص أولهما لأركانه ، وثانيهما لتكييف طبيعته القانونية .

المطلب الاول

اركان العـــذر

يبين من نص المـــادة ٢٣٧ أن انطباقها يتطلب تحقق أركان ثلاثة :

أولا : مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا .

ثانيا : أن يقع عليها أو على شريكها جناية اعتداء فى الحال .

ثالثا : أن يقع الاعتداء من الزوج .

وسنعالجها فيما يلى على التوالى :

اولا : مفاجاة الزوجة متلبسة بالزنا

تنبغى مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا ، فلا يكفى مجـرد كونها سيئة السلوك ولو باعترافها ، ويتحقق التلبس هنا ابتداء اذا كان مما تنطبق عليه المـادة ٣٠ اجراءات (١) ، كما يتحقق كذلك اذا وجدت الزوجة فى حالة لا تدع مجالا للشك فى أن الفعل قد ارتكب (٢) . وكذلك اذا وجـدت قرائن قوية تحمل الزوج على الاعتقاد بذلك ، ولو لم يكن الفعل قد وقع أو مقدرا له أن يقع ، وذلك لتوافر حكمة التشديد فى الحالين .

وقد ساقت المـادة ٢٧٦ ع أدلة معينة على سـبيل الحصر وجعلتها مقبولة وحدها فى اثبات جريمة الزنا ، فاذا توافرت هـذه الأدلة أو بعضها

---

(١) تنص المـادة ٣٠ اجراءات على أنه : « تكون الجريمة متلبسا بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة ، وتعتبر الجريمة متلبسا بهـا اذا تبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العـامة مع الصياح اثر وقوعها ، او اذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو اسلحة أو امتعة أو اوراقا او اشياء اخرى يستدل منها على انه فاعل لها أو شريك فيهـا او اذا وجدت به فى هـذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك » .

(٢) قضت محكمة النقض بقيام التلبس فى حالة مفاجأة زوجة مرتديه ملابس منزلية وهى فى حالة ارتباك شديد ؛ مع ضبط رجل أجنبى تحت السرير خالعا حذائه « ١٩٣٥/١٢/٦ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٠٩ ص ٥١٣ » .

بالفعل كان للزوج أن يستفيد منها فى بناء اقتناعه بزنا زوجته (١) ، الا أن من المتفق عليه أن هـذه الأدلة وضعت لتقييد القاضى فى بنـاء اقتناعه بقيـام جريمة الزنا قبل شريك الزوجة الزانية ، وأنها لا تقيد الزوج فى نطاق عذر الاستفزاز ، بل ان من حق هذا الأخير أن يقتنع بتلبس زوجته بالزنا بأية قرائن مقبولة ومؤدية الى الاقتناع ، وهى أمور تخضع لقاضى الموضوع فى تقديرها .

وتقضى المـادة ٢٧٣ ع بأنه اذا زنى الزوج فى مسـكن الزوجيـة (م ٢٧٧) لا تسمع دعواه على الزوجة بعدئذ اذا ارتكبت نفس الذنب . وطبقا للراجح ان ادانة الزوج فى جريمة زنا تحرمه من سماع دعواه على زوجته كما تحـرمه كذلك من التمسك بعـذر الاستفزاز اذا ما فاجأها متلبسة بها ، اذ على الزوج أن يكون قدوة حسنة لزوجته فاذا سبقها الى ارتكاب نفس الجريمة فلا يلومن الا نفسه (٢) .

أما مفاجأة الزوجة لزوجها متلبسا بالزنا فلا تعطيها الحـق فى عذر قانونى مخفف اذا ما قتلته أو من يزنى بها . وهى تفرقة ظالمـة منتقـدة تعلل بالمصدر التاريخى للعـذر ، ولكن يخفف من آثارها أن تحقق هذا الفرض الأخير يعد بطبيعة الحال ظرفا قضائيا مخففا (٣) . ولذا فلم يعد للتفرقة بين جريمـة الزوج وجريمـة الزوجة من أثر فى بعض الشرائع

---

(١) م ٢٧٦ ع « الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجـود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم » . للمزيد راجع « مبادىء الاجراءات الجنائية » طبعة سادسة عشرة ١٩٨٥ ص ٧٤٢ — ٧٤٥ .

(٢) جارسون م ٣٢٤ فقرة ٢٩ ، ويرى بلانش غير ذلك ، وان سـبق زنا الزوج لا يمنع من ثورته الوقتية التى تسلبه حريته فى الاختيار (جـ ٥ فقـرة ٥٢) .

(٣) ويؤدى تطبيق المـادة ١٧ مع المـادة ١/٢٣٤ ع الى امكان النزول بعقـوبة الزوجة القاتلة الى الحبس الذى لا ينقص عن ستة شهور ، مع امكان استفادتها من نظام وقف تنفيذ العقوبة .

الحديثــة (مثلا ٥٨٧ من القــانون الايطالى ، و م ٤١٣ من القــانون البلجيكى) .

ثانيا : وقوع جناية اعتداء على الزوجة او شريكها فورا

خصت المــادة ٢٣٧ بالذكر الاعتداء الذى يتخذ صورة جناية قتل أو ضرب مفضٍ الى الموت ، الا أن العــذر يقوم من باب أولى اذا كان الاعتداء بجناية ضرب أفضى الى عاهة مستديمة . أما اذا كان الاعتداء بجنحة جرح أو ضرب فان الجنح لا تعرف نظام الأعذار القانونية المخففة ، وحدودها الدنيا المخفضة تغنى عنها .

وينبغى أن تقع جناية الاعتداء فور المفاجأة ، فاذا تراخى وقوعها الى ما بعد استرداد الزوج هدوءه واحتماله هول المفاجأة ، فتكون انتقاما منه غير معذور فيه ، أما احضار السلاح من غرفة مجاورة فلا يحول دون قيــام العــذر (١) .

ويميل القول الراجح فى فرنسا الى أن الزوج يمكنه أن يستفيد من العــذر ولو كان لديه اصرار سابق على جريمتــه ، وذلك استنادا الى الاعتبارات الآتية :

(أ) لأن سبق الاصرار لا يمنع من مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا ، وهو ما تتطلبــه المــادة دون أن تتطلب أن يفــاجأ الزوج باكتشاف خيــانة زوجته له (٢) .

(ب) لأن لفظ القتل meurtre الذى استعملته المــادة عام يصح اطلاقه على صور القتل المختلفة .

---

(١) جارو جـ ٢ فقرة ١٣٩ وشوفو وهيلى جـ ٤ فقرة ١٤٦٧ .

(٢) فالمــادة ٢٣٧ تقول « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا » ولم تقل من فوجىء بتلبس زوجته بالزنا .

(جـ) لأن طبيعة العذر نفسه تدعو لهـذا القول ، فما هو سـوى قرينة قانونية قاطعة على هياج الزوج وانفعاله ، لا يصـح لسلطة الاتهام أن تنفيها استنادا الى الاصرار السابق أو غيره من الأسباب . وذلك أمر جلى مستمد من صفته الملزمة كعذر قانونى ، فهو ليس ظرفا قضائيا متروكا تقـديره للقاضى ان شاء أخذ به وان شاء أهمله (١) .

ثالثا : وقوع الجناية من الزوج

هذا العذر شخصى بحت يستفيد منه الزوج دون غيره ، كالأب ، أو الشقيق ، أو أقارب الزوج ، أو أصدقائه . كما لا يستفيد منه الخطيب أو المطلق ، وتعتبر الزوجية للمسلم قائمة حكما أثنـاء الطلاق الرجعى والعـدة (٢) .

---

(١) راجع جارسون م ٣٢٤ فقرة ٢٦ .

وعلى العكس من ذلك يرى فريق آخر من الشراح ان ظـرف سـبق الاصرار يتعارض مع قيـام عذر الاستفزاز لانتفـاء عنصر المفاجاة ولأنه ينم عن التروى والهدوء لا الانفعال الوقتى .

كما يرى فريق ثالث وجوب عمل تفرقة بين فرضين : فاذا كان لدى الزوج شبهات غامضة من ناحيـة زوجته فحمل سـلاحه وتأهب لقتلها لو تحقق ما يخشـاه منها بضبطها متلبسة ، فهنا يكون سـبق الاصرار معلقا على شرط ولا يحول دون تحقق العذر . اما اذا كان لدى الزوج يقين ثابت بالخيـانة فأصر على قتلها متلبسة ، أو ساعد على خلق حالة التلبس بأن تصـنع الغفـلة أو ادعى السـفر لاستدراجها وشريكها الى الفـخ استدراجا ، فهنا يكون سبق الاصرار نهائيا ويتعارض مع قيـام العذر . وعيب هـذه التفرقة ضعف سندها من القانون فضلا عما تنطوى عليـه من تحكم وغموض . (راجع فى هـذه الآراء جارو جـ ٢ فقرة ١٣٩ وشـوفو وهيلى جـ ٤ فقرة ١٤٦٧) .

(٢) راجع مصطفى القللى « أصول تحقيق الجنايات » ص٤٢ بالنسبة لمبـاشرة دعوى الزنا واحمـد امين ص ٤٦٨ بالنسبة لقيـام الزوجية فى جريمـة الزنا .

المطلب الثانى

تكييف الجرائم المقترنة بهذا العذر من الوجهة القانونية

تكييف عذر المادة ٢٣٧ يتطلب معرفة هل هو عذر شخصى أم عينى ؟ ، وهل يقتضى تغيير وصف الجناية الى جنحة أم لا ؟ وما قد يترتب على ذلك من نتائج قانونية (١) •

هل هو عذر شخصى أم عينى ؟

أشرت فى مناسبة سابقة الى أن عذر المادة ٢٣٧ ينشىء فى الواقع قرينة قانونية قاطعة لمصلحة الزوج المخدوع ، بأنه كان فى حالة من الانفعال الوقتى التى أثرت فى حريته فى الاختيار ، وهو اعتبار شخصى بحت يمثل الحكمة من العذر وعلة وجوده • وهو لا يمس فى شىء موضوع الجريمة وادياتها التى لا تخرج عن كونها قتلا عمدا أو ضربا مفضيا الى الموت ، بكل أركانها وتتائجها المادية الخطيرة •

ولذا كان الاتجاه الغالب ـ أو شبه الاجماعى ـ بين الشراح فى مصر وفرنسا ، هو اعتبار عذر الزوج فى قتل زوجته المتلبسة بالزنا عذرا شخصيا بحتا لا صلة له بالأحوال المادية اللاصقة بالجريمة ، أو كما يقال لها أحيانا الظروف العينية فيها (٢) •

---

(١) فى تفصيل هذا الموضوع راجع بحثنا عن « تكييف الواقعة » فى مؤلفنا عن « المشكلات العملية الهامة فى الاجراءات الجنائية » طبعة ثالثة ١٩٨٠ ص ١٩٢ ـ٢٠٤ ، ٢٥٨ ـ ٢٧٤ .

(٢) قارن محمود مصطفى « العام » فقرة ٢٥٧ ص ٢٥٢ و « الخاص » فقرة ٢١١ ص ٢٢٢ وحكم نقض ١٩٤٣/١٢/١٣ رقم ١١ س ١٤ ق ، وهما يريان أن هذا العذر يعد من الأحوال المادية التى تتصل مباشرة « بذات الجريمة فتخفف من وقعها وتقلل من جسامتها » . وهذا الرأى يتجاهل العوامل الشخصية البحت التى أملت العذر ، والتمشى معه ينتهى الى القول باستفادة جميع مقارفى القتل منه ، سواء بوصفهم فاعلين أصليين أم شركاء ، وسواء أعلموا به أم لم يعلموا ، كما هى القاعدة فى الظروف المادية ، وهى نتيجة غير مقبولة ولم يقل بها أحد .

مدى تاثيره فى وصف الجناية

ومن الاعتبارات أو الظروف الشخصية البحت ما قد يؤثر فى عقوبة الجريمة سواء بالتخفيف كظرف صغر السن ، أم بالتشديد كظرف العود • وطبقا للرأى الغالب فقها وقضاء أن هذه الظروف الشخصية لا تقتضى ــ رغم تغيير نوع العقوبة أحيانا ــ تغيير وصف الجريمة الأصلى الذى يبقى على حاله • ويرى فريق من شراح القانون المصرى أن عذر الاستفزاز الذى رسمته المادة ٢٣٧ يعد من بين هذه الظروف الشخصية التى لا تقتضى تغيير وصف الجناية الى جنحة رغم تغيير نوع العقوبة (١) •

الا أن فريقا آخر يرى غير هذا الرأى فى عذر المادة ٢٣٧ ، ويقول انه بحكم طبيعته القانونية الملزمة من شأنه انشاء جريمة من نوع خاص sui generis عقوبتها طبقا للنص عقوبة جنحة لا جناية ، وأنه ينبنى على ذلك القول بأن هذا العذر ، ولو أنه شخصى بحت ، الا أنه يقتضى تغيير وصف الجناية الى جنحة (٢) •

وقد اعتنقت محكمة النقض هذا الرأى الأخير فى أكثر من حكم لها قائلة فى أحدها « ان الطريقة التى اتبعها القانون المصرى تثبت بوضوح، ان كان هناك حاجة الى الوضوح ، ان القتل المقترن بعذر فى اعتبار الشارع المصرى يكون جريمة مستقلة فى حد ذاتها ، وأن المعاقبة عليها بعقوبة الجنحة البسيطة يعطيها صفة الجنحة بلا أدنى ريب » (٣) ، وقد كان هذا الحكم فى قضية جناية مقترنة بعذر المادة ٢٣٧ •

---

(١) كامل مرسى والسعيد ص ٣١٣ .

(٢) على بدوى والبير شيرون م ٤١ الى ٤٣ فقرة ١٢ ص ٢١٢ والموسوعة الجنائية جـ ٤ فقرة ص ٦٥٩ وحسن ابو السعود فقرة ١٤٩ ص ١٧١ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق ص ٦٠٥ ــ ٦٠٦ وعوض محمد المرجع السابق فقرة ٨٥ ص ١٢١ ، وجلال ثروت المرجع السابق فقرة ١٨١ ص ٢٥٩ • ورمسيس بهنام المرجع السابق ص ١٨٦ ومحمد محيى الدين عوض « القانون الجنائى » ١٩٧٥ ــ ٧٦ ص ١٠٣ .

(٣) نقض ١٩١٥/٤/١٠ الشرائع ٢ عدد ٢٥٩ و ١٩٤٣/١٢/١٣ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٧٢ ص ٣٥٠ .

وقد قيـل انه مما قد يتمشى مع هـذا الرأى الأخـير أن قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الذى كان يجيز تجنيح بعض الجنايات كان ينص على جنايات الأحداث والجنايات التى تقع تجاوزا لحـدود حق الدفاع الشرعى بنيـة سليمة . ولم يكن ينص على الجـرائم المقترنة بعـذر الاستفزاز ، مما قد يستفاد منه أنه يعتبر هـذا النوع الأخير جنحا من مبدأ الأمر ، ومن ثم لا محل لتجنيحها .

الا أنه يلاحظ أن نص المـادة ١٥٨/٢ من قانون الاجراءات الحالى جاء غفلا من النص على الجنايات التى يجـوز تجنيحها ، وأنه كان يبيح تجنيح أية جناية اذا اقترن بها عذر قانونى ، أو ظرف قضائى مخفف من شأنه تخفيض العقوبة الى حدود الجنح . وكان المسلم به أن من الأعذار القانونية المقصودة من النص عذر المـادة ٢٣٧ هـذا . بل ان مشروع الحكومة كان ينص فى التجنيح على عذرى المـادتين ٦٦ ، ٢٥١ فحسب الا أن لجنة الاجراءات الجنائيـة بمجلس الشيوخ عدلت من صياغة المـادة وجعلتها عامة على جميع الأعذار لأنها رأت « أنه من الأوفق وضع قاعدة عامة لكل الأحوال التى يمكن تخفيض العقوبة الجنائية بناء عليها الى عقوبة الحبس ، ولذلك حذفت عبارة الأعذار المنصـوص عليها فى المـادتين ٦٦ ، ٢٥١ من قانون العقوبات (١) » ، ثم ألغى نظام التجنيح برمته بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

وفى الواقع ان جـواز التجنيح من عدمه مسـألة اجراءات صرف لا علاقة لها بتكييف الواقعة . فالتجنيح كان يسمح باحالة بعض الجنايات الى المحكمة الجزئية دون أن يمس فى شىء طبيعتها ، أو حتى ينبىء عن حقيقة تكييفها فى تقدير القانون الموضوعى جنحة كانت أم جناية . فهو تجنيح للدعوى فى اجراءاتها ، لا للواقعة فى حقيقـة نوعها ، ولذا فان الاستدلال بجواز التجنيح أو عدمه على حقيقة وصف الواقعة يكون من

---

(١) راجع تقريرى لجنـة الاجراءات بمجلس الشـيوخ المؤرخين ١٩٤٨/٦/٢٤ و ١٩٤٩/١/٢٧ ص ١١ ، ١٢ . ويلاحظ أن المـادة ٦٦ ع قد ألغيت بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث ، وحلت محلها المـادة ٢/١٥ منه فى صدد هـذا العذر .

قبيل تلمس الأدلة من غير موضعها ، وبأمر لم يكن محل الاعتبار لا عند وضع النص الخاص بهـذا العـذر ، ولا النصوص الخاصة بالتجنيح[1] ولا عند الغـاء نظام التجنيح من أساسه .

ما يترتب على كلا الرأيين السابقين

تترتب نتائج متعددة على اعتبار عذر الاستفزاز الذى نصت عليـه المـادة ٢٣٧ ظرفا شخصيا مقتضاه تغيير وصف الجناية الى جنحة : —

فمنها وجوب القول بأنه يسرى على الزوج اذا كان فاعلا أصليـا للجريمـة دون غيره من الفاعلين الأصليين (م ٣٩/٣) ولو علموا به ، أما بالنسـبة للشركاء فيتأثر به من يعلم به ، ولا يتأثر به من لا يعلم به (٤١/١) .

ومنها وجوب القول بأنه اذا لم يكن الزوج فاعلا أصليا فى جريمة القتل بل مجرد شريك فيها بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة ، فلا يستفيد من العذر ، لا هو ولا الفاعل الأصلى . وذلك لأن فعل الشريك يستعير صفته الاجرامية من فعل الفاعل الأصلى لا العكس ، تطبيقا للقـاعدة العـامة .

ومنها وجوب القول بعدم العقاب على الشروع فى جريمـة مقترنة بعذر المـادة ٢٣٧ ، لأنها تعد جنحة ولا يوجد نص يعاقب على الشروع فيها (م ٤٧) . واذا أحدث فعل الشروع اصابات مما ينطبق عليه وصف الضرب أو الجرح طبقا للمـادتين ٢٤١ أو ٢٤٢ فيكون العقـاب بمقتضى هاتين المـادتين لا بوصف الفعل شروعا فى قتـل مقترن بعـذر المـادة ٢٣٧ (٢) .

---

(١) راجع بحثنا عن « تكييف الواقعة » فى موضوع التجنيح واتصاله بهـذا العـذر فى كتـاب « المشـكلات العمليـة الهـامة فى الاجراءات الجنائية » طبعة ثالثة سنة ١٩٨٠ جـ ١ ص ١٨٥ — ١٩٢ .

(٢) نقض ١٩١٥/٤/١ السالف الاشارة اليه ، وقد لاحظ على هـذا الوضع « تناقضا حقيقيا فى القانون المصرى لأنه فى ظروف واحدة لا يقبل العـذر فى أحوال الضرب البسيط ، ويقضى بعدم العقاب على الشروع فى القتل ، وهذا التناقض لا يجيز مع ذلك للقاضى أن يسد هـذا الفراغ من تلقـاء نفسه ولا سيما فى مواد الجنايات » .

ومنها كذلك أنه اذا وقعت جنـاية قتـل تأهبا لجريمة مقترنة بهذا العذر أو لتسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبها على الهـرب أو التخلص من العقـوبة ، فيجب القول بقيام ظرف ارتباط القتل بجنحة طبقا لنص المادة ٢٣٤/٣ لا ظرف اقترانه بجناية طبقا لنص المادة ٢٣٤/٢.

وأخيرا يترتب على ما تقدم وجوب معاملة هذه الجرائم باعتبارها جنحا فيما يتعلق بأحكام العـود ، وفيما يتعلق بالمـدد اللازمة لتقادم الدعوى العمومية (م ١٥ اجراءات) وللعقـوبة الصادرة فيها (م ٥٢٨ اجراءات) ، وهى تختلف فى الجنح عنها فى الجنايات كما هو معلوم .

ذلك حين أنه قد يترتب على الرأى الثانى نتائج عكسية لما سبق : —

فمنها وجوب القـول بأن هـذا العـذر — شـأنه شأن بقيـة الاعذار والظروف الشخصية التى لا تقتضى تغيير الوصف — لا يسرى الا على من يتصف به دون غيره من المساهمين فى الجريمة سواء بوصفهم فاعلين أصليين أم شركاء ، وسواء أعلموا به أم لم يعلموا . ومنها وجوب القول بأنه اذا لم يكن الزوج فاعلا أصليا للجريمة بل مجرد شريك فيها فيستفيد هو من هذا العـذر دون الفاعل الأصلى .

ومنها وجوب القول بالعقاب على الشروع فى الجريمة لأنها جناية ، طبقا للقواعد العامة ، ولو أن العقوبة لا ينبغى أن تتجاوز بطبيعة الحال عقوبة الجريمة التامة .

ومنها كذلك أنه اذا وقعت جناية قتـل تأهبا لارتكاب جريمة مقترنة بهـذا العذر أو لتسهيلها أو ارتكابها بالفعل ، أو مساعدة مرتكبها على الهرب أو التخلص من العقوبة فينبغى القول بقيـام ظرف ارتباط جنـاية بجناية أخرى فضلا عن اقترانهما اذا ما توافرت المعاصرة الزمنية بينهما .

كما يترتب على هـذا الرأى وجوب معاملة هذه الجرائم باعتبارها جنايات فيما يتعلق بالاختصاص ، وبأحكام العود ، وفيما يتعلق بالمدد اللازمة لتقادم الدعوى العمومية ، والعقوبة الصادرة فيها .

الفصل الرابع

فى بيانات حكم الإدانة فى القتل العمد

ينبغى أن تشتمل الأحكام على الأسباب التى تبنى عليها ، وقد نصت على ذلك المادة ٣١٠ اجراءات التى أضافت : « وكل حكم بالادانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها وأن يشير الى نص القانون الذى حكم بموجبه » . وذلك حتى يتاح لمحكمة النقض مباشرة سلطاتها فى مراقبة « عدم مخالفة القانون ، وعدم الخطأ فى تأويله وتطبيقه » ؛ واستعمال حقها فى تصحيح الخطأ والحكم بمقتضى القانون ؛ وأيضا نقضه واعادة الدعوى الى المحكمة التى أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين اذا وقع فيه بطلان أثر فيه .

وقد وضعت محكمة النقض حدودا عامة تراقب فيها المسائل الموضوعية ، وتقتضى أن تكون المقدمات التى يسوقها الحكم مسوغة ما قد يرتبه عليها من نتائج فى غير تعسف ولا تنافر بينهما .

وسنعالج فى هذا الفصل تطبيق هذه القواعد العامة على حكم الادانة فى القتل العمد ؛ فنبحث ما يجب أن تشتمل قليه من بيانات مختلفة متعلقة بأركانه والأدلة عليها فى المبحث الأول ؛ ثم نبحث بعدئذ ما تعلق منها بظروفه المشددة والأدلة عليها فى المبحث الثانى .

المبحث الأول

بيان أركان القتل والأدلة عليها

يجب أن يبين حكم الادانة فى القتل ماهيـة الفعل المـادى الذى وقع من الجانى لازهاق روح المجنى عليه ، وأدلة اقتناعه باسناده اليـه ، فلا يكفى أن يذكر أن التهمة ثابتة « بشهادة الشـهود وقرائن الدعوى والكشف الطبى » ، بل عليه أن يذكر مضمون شهادة الشهود وغيرها من الأدلة التى اعتمد عليها (١) .

ولا أهميـة لكيفية بيـان نوع الآلة المستعملة فى القتـل ، ما دام ما ذكره عنها الحكم كان استخلاصا سائغا له أصله فى أقوال الشهود ، وسنده فى تقرير الطبيب الشرعى ، ولا يشوبه التناقض ، كأن يقول انها كانت اما مطواة واما منجلا (٢) .

وان كانت الواقعة شروعا وجب بيـان عناصر البدء فى التنفيذ ، وايقافه أو خيبة أثره وأسباب ذلك . وقد حكم بأن اثبات الحكم على المتهم أنه أطلق العيـار على المجنى عليه بقصد ازهاق روحه ، فان هـذا يكفى لقيام الشروع فى القتل ، ولا يكون هناك محل لمـا يثيره الطاعنان من جدل حول السبب الذى من أجله خاب أثر الجريمة ، وما اذا كان هو مداركة المجنى عليه بالعـلاج كما قال ، أو عدم احكام الرماية كما يقول الطاعنان ، اذ أنهما لا يدعيان أن عدم تمام الجريمة يرجع الى عدولهمـا باختيارهما عن اتمامها وأنهما تمسكا بذلك أمام محكمة الموضوع (٣) .

ويكفى أن تشـير المحكمة الى اسـم المجنى عليه ، حتى يستفاد بالضرورة وقوع القتـل على انسان حى ، ولا أهمية لمـا اذا أخطأ الحكم فى اسم المجنى عليه (٤) .

---

(١) نقض ١٩٢٨/١١/٨ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٧ ص ١٦ .
(٢) نقض ١٩٥١/١٢/١٧ أحكام النقض س ٣ رقم ١١٦ ص ٣٠٠ .
(٣) نقض ١٩٥٢/١١/٢٥ أحكام النقض س ٤ رقم ٦٦ ص ١٦٣ .
(٤) نقض ١٩٥٢/٥/٧ أحكام النقض س ٣ رقم ٣٣٢ ص ٩٩٣ .

واذا كان الحكم قد بيّن ثبوت واقعة القتل ثبوتا كافيا ، كما بيّن الظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهمين ، كما استخلص أن المتهمين استعملوا في الجريمة بقصد القتل — الفأس والأحجار — وهي وسائل على الصورة التي أوردها الحكم تحدث الموت ، بل وتحقق بها القتل فعلا ، فلا يقدح في هذا الثبوت عدم العثور على جثتي المجني عليهما ، أو عدم ضبط الوسائل التي استعملت في الحادث (١) .

ومن المتعين أن تفيد عبارات الحكم صراحة أو دلالة قيام رابطة السببية بين الفعل المادي والنتيجة التي تحققت ، وهي رابطة تظهر عادة من كيفية سرد الوقائع ، فلا يحتاج الأمر الى ابرازها بشكل خاص ، الا حيث يدفع الجاني بتداخل عوامل آخرى عدا فعله في احداث النتيجة النهائية . والسببية تخضع من حيث تقديرها وجودا أو عدما لرأي محكمة الموضوع ، ولا رقابة عليها لمحكمة النقض ، ما دام حكمها مؤسسا على أسانيد مقبولة مستمدة من وقائع الدعوى ، الا من حيث القول بأن فعلا معينا يصلح قانونا لأن يكون سببا للنتيجة التي حصلت أو لا يصلح .

أي أن محكمة النقض تراقب استنتاج محكمة الموضوع في شأن السببية ، في الحدود العامة التي تراقب فيها كافة المسائل الموضوعية(٢) .

فاذا كان الحكم المطعون فيه في صدد حديثه عن تهمة القتل التي دان بها الطاعن قد اقتصر على نقل ما أثبته تقرير الصفة التشريحية عن الاصابات التي وجدت بالقتيل ولم يُعن ببيان رابطة السببية بين هذه الاصابات والوفاة من واقع الدليل الفني فان النعي عليه بالقصور يكون مقبولا ويتعين نقضه (٣) .

---

(١) نقض ١٩٦٠/٥/٣١ احكام النقض س ١١ رقم ١٠٠ ص ٥٢١ .
(٢) نقض ١٩٣٨/٥/٣٠ القانون والاقتصاد س ٨ ملحق عدد ٧ رقم ٣٠ ص ١٩٢ و ١٩٣٨/٦/٦ المرجع السابق رقم ١٤٠ ص ٢٠٧ .
(٣) نقض ١٩٦٢/٤/٢ أحكام النقض س ١٣ رقم ٧٢ ص ٢٨٦ .

وكثيرا ما يكون التدليل على توافر القصد الجنائى ، وبخاصة القصد الخاص ، من أدق الأمور وأجدرها بعنـاية المحكمة • وفى هذا الشأن نجد محكمة النقض تقرر أنه :

ـ يجب أن يعنى حكم الادانة بالتحدث عن القصد الخاص فى القتل استقلالا واستظهاره بايراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه ، وبيانها بيانا يوضحها ويرجعها الى أصولها من أوراق الدعوى ، وألا يكتفى بسرد أمور دون اسنادها الى أصولها الا أن يكون ذلك بالاحالة الى ما سبق بيـانه عنها فى الحكم (١) •

ـ اذا أغفلت المحكمة بيـان قصـد القتل كان هذا عيبا جوهريا موجبا لبطلان الحكم (٢) ، وكذلك اغفال الأدلة عليه (٣) •

ـ واذا كانت الواقعة تثبت أن ما وقع من المتهمين هو ضرب المجنى عليه على رأسه بالعصا ، ومع أنها ذكرت ذلك فى جملة مواضع لم تذكر مطلقا أن هذا الاعتداء قد حصل بنيـة احداث القتل ، فانه يجب نقض الحكم (٤) •

وأنه اذا كان الحكم حين تحدث عن نية القتل قد قال انها مستفادة من ملاحقة المتهم للمجنى عليه وتهديده اياه باطلاق النار عليه ان لم يقف، فلما لم يصغ اليه بالوقوف أطلق عليه المقذوف عامدا من البندقية التى كان يحملها والتى لا تستعمل لغير القتل فأصابه فى مقتل لولا أن أسعف

---

(١) نقض ١٩٥٠/١/١٧ أحكام النقض س ١ رقم ٨٤ ص ٢٥٩ . وراجع نقض ١٩٥١/١٢/٣١ س ٣ رقم ١٣٤ ص ٣٥٢ .

(٢) نقض ١٩٢٥/١١/٣ المحاماة س ٦ عدد ٢٤٥ و ١٩٥١/١/١ احكام النقض س ٢ ص ٤٣٦ و ١٩٥١/٣/١٩ المرجع السابق ص ٧٨٥ و ١٩٥٤/١/١٢ س ٥ رقم ٨١ ص ٢٤٥ و ١٩٥٤/٢/١٦ رقم ١١٤ ص ٣٤٦ .

(٣) نقض ١٩٢٨/١٢/٢٠ المحاماة س ٩ عدد ١٠٨ و ١٩٢٨/١٢/٢٧ رقم ٢٥١ س ٤٦ ق و ١٩٢٩/١/١٧ المحاماة س ٩ عدد ٢٧٢ و ١٩٣٩/١/٢ مج عدد ١٥٧ .

(٤) نقض ١٩٢٧/١٢/٢٧ المحاماة س ٨ عدد ٥١٦ و ١٩٦١/٥/١٦ احكام النقض س ١٢ رقم ٢ (هيئة عامة) عدد ٢ ص ٣٨٥ .

بالعــلاج ، فانه يكون قاصر البيان . لأن مجرد ملاحقــة شخص لآخر وتهديده باطلاق النار عليه ان لم يقف ثم اطلاق النــار عليه من بندقية معمرة بالرش قد يحصل دون أن يكون قصد الجانى قد انصرف الى قتل المجنى عليه وازهاق روحه (١) .

ـ واذا كان الحــكم قد اكتفى بقوله ان نية القتل « ثابتة ثبوتا قاطعا من الاصابات المتعددة القاتلة التى لحقت المجنى عليه ، فقد بلغت فى مجموعها خمسا وأحدثت تهشما فى الجمجمة وتهتكا فى المخ ونشأت عنها الوفاة فى الحال » ، فانه يكون قاصرا ؛ لأن هذا الذى قاله لا يؤدى بذاته الى ثبوت قصد القتل (٢) .

ـ كما قضى بأن ما ذكره الحــكم المطعون فيه من أن « نية القتل ثابتة فى حق المتهمين من الحقد الذى ملأ قلوبهم ، ومن استعمال أسلحة نارية قاتلة » لا يوفر وحده الدليل على ثبوتها ولو كان المقذوف قد أطلق عن قصــد ـ ذلك أنه لا يبين مما أورده الحكم أن المتهمين تعمــدوا تصويب الأعيرة النارية الى مقاتل من المجنى عليهما ، ولا يغير من الموقف ما عقبت به المحكمة من أن المتهم الأخير قد أطلق النار على المجنى عليه الثانى بقصد ازهاق روحه » ذلك لأن ازهاق الروح هى النتيجة التى يضمرها الجانى ويتعين على القاضى أن يستظهرها بايراد الأدلة والمظاهر التى تدل عليها وتكشف عنها ، ومن ثم فان هــذا الحكم يكون قاصرا متعينا نقضه (٣) .

ـ وأنه لمــا كان الحكم المطعون فيه حين عرض للحديث عن توافر قصد ازهاق الروح لدى الطاعن اقتصر على ذكر تعمد الجانى اتيان الفعل المــادى المتمثل فى مناداته للمجنى عليها وتكليفها برفع القطعة الحديدية التى شحنهــا بتوصيلة كهربائية ممتدة بسلك من محله دون أن يعرض

(١) نقض ١٩٥٣/١٠/١٩ احكام النقض س ٥ رقم ١٤ ص ٤٢ .
(٢) نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ احكام النقض س ٢ رقم ١٠٣ ص ٢٧٦ وراجع ايضا نقض ١٩٦٢/١/١ احكام النقض س ١٣ رقم ٤ ص ١٦ .
(٣) نقض ١٩٦٢/١/٩ احكام النقض س ١٣ رقم ٩ ص ٣٥ .

لدفاعه القائم على نزوعه الى المداعبة عن طريق ايصال هذا السلك حتى اذا ما أمسك به الأولاد وارتعشوا ضحك عليهم ــ ويقول كلمته فيه فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه (١) •

ــ وأنه يكفى لبيان نية القتل القول بأنها « مستفادة من استعمال المتهم فى عدوانه على المجنى عليه آلة حادة وطعنه اياه عــدة طعنات فى مواضع عــدة من جسمه ، واحداها وهى اصابة البطن تعتبر فى مقتل وخطرة ، فهذا القول يؤدى الى ما رتب عليه » (٢) •

ــ كما يكفى قول المحكمة فى حكمهــا ان نية القتل مستفادة من استعمال المتهم آلة حادة مدببة فى الاعتداء على المجنى عليه ، وضربه بها فى مقتل فى مقابل القلب والرئة اليسرى ، وبشــكل جعــل الضربة تغور فى جسم المجنى عليه الى مســافة عشرة سنتيمترات حتى أصــابت الرئة وشريان القلب (٣) •

كما يكون استخلاصا سائغا ، وبيانا كافيا فى اثبات توافر نية القتل لدى المتهمين ، قول الحكم ان المتهمين قصدا باعتدائهما على المجنى عليهما ازهاق روحهما ، من تعمد ضربهما بآلة قاتلة وطعنهما بها بقوة فى مقتل طعنا أحدث جرحا خطيرا • وليس من شأن مجرد قول المجنى عليه انه لا يعرف حقيقة قصــد الجانى ، أن يقيد حرية المحكمة فى استخلاص قصده من كافة ظروف الدعوى (٤) •

ــ كما يعد كذلك استخلاصا سائغا قول الحكم بتوافر نية القتل لدى الجانى بالنسبة لأحد المجنى عليهما وانتفائها بالنسبة للآخر ، رغم وقوع الاعتداء عليهما من نفس المتهم وبنفس الآلة وفى وقت واحــد •

---

(١) نقض ١٩٧٤/٤/٢١ احكام النقض س ٢٥ رقم ٨٩ ص ٤١٩ .
(٢) نقض ١٩٥٠/٩/١٢ أحكام النقض س ١ رقم ٢٤٥ ص ٧٥١ .
(٣) نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ أحــكام النقض س ٢ رقم ٨٠ ص ٢٠٥ و ١٩٥١/٣/١٩ س ٢ ص ٧٧٣ و ١٩٥٣/١٢/٢٨ س ٥ رقم ٦ ص ١٩٢ وراجع نقض ١٩٥٤/٢/٢٢ س ٥ رقم ١٦ ص ٢٥٤ .
(٤) نقض ١٩٥١/١١/٥ أحكام النقض س ٣ رقم ٥٤ ص ١٤٣ .

وذلك بالنظر الى عدم وجود ضغينة تدعو الى الشروع فى قتل الأخير ، وأن سبب الاعتداء عليه هو وقوفه فى طريق الجانى ليمنعه من الاعتداء على المجنى عليه الأول فطعنه الجانى طعنة واحدة وخفيفة قصد بهـا أن يخيفه ويزيحه عن طريقه (١) .

أما الباعث على الجريمة فهو ليس من أركانها ، ولذلك لا يؤثر فى سلامة الحكم اغفال بيانه أو الخطأ فيه (٢) .

واذا كان دور المتهم مجرد شريك لا فاعلا أصليا ، وجب أن يبين الحكم وقائع الفعل الأصلى ويضيف اليها بيان الوقائع المكونة لعناصر الاشتراك وطريقته من تحريض أو اتفاق أو مساعدة والأدلة عليها (٣) .

واثبات حكم الادانة توافر نية القتل فى حق الفاعل الأصلى مؤداه توافرها فى حق من أدانه معه بالاشتراك فى القتل مع علمه بذلك (٤) .

الا أنه حكم بأنه لا يكفى فى ذلك قول الحكم بأن المتهم الطاعن أمسك بالمجنى عليه بقصد تمكين المتهم الأول الذى كان قادما خلفه من ضرب المجنى عليه فوقعت جريمة القتل نتيجة محتملة لهذه المساعدة ، دون أن يبين الوقائع التى استخلص منها أن ما فعله من امساك المجنى عليه على ذلك النحو قد قصد به تمكين المتهم الأول من ارتكاب الجريمة ، وأن ذلك كان مساعدة منه على ارتكابها ، ولم يكن من قبيل الاعتداء الشخصى منه عليه المقصود لذاته ــ متى كان ذلك فان الحكم يكون قاصر البيان متعينا نقضه (٥) .

وبطبيعة الحال ينبغى أن يجىء الحكم فى شأن تسبيب ثبوت عناصر القتل العمد ــ كما هى الحال فى كل مقام آخر خاليا من شوائب تسبيب

---

(١) نقض ١٩٥١/٥/٢٨ أحكام النقض س ٢ رقم ٤٢٧ ص ١١٦٦ .
(٢) نقض ١٩٥٢/٣/١٧ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢٤ ص ٦٠٣ .
(٣) نقض ١٩١٠/١/٢٢ مج س ١١ ص ١٢٣ و ١٩١٠/٦/٢٠ مج س ١١ ص ٣٦٢ و ١٩١٤/٤/١٤ الشرائع س ١ ص ١٩٦ .
(٤) نقض ١٩٦٣/٥/١٤ أحكام النقض س ١٤ رقم ٨١ ص ٤١٩ .
(٥) نقض ١٩٥٤/١/١٩ أحكام النقض س ٥ رقم ٨٩ ص ٢٦٩ .

الأحكام بوجه عام : ومنها أن يكون للأدلة مأخذ صحيح من الأوراق ، وألا يقع خطأ فى اسنادها الى مأخذها ، وأن تكون وليدة اجراءات صحيحة ، وأن يذكر الحكم مؤداها ولو بايجاز ، وأن تصلح الأدلة لأن تكون عناصر اثبات أو نفى سائغة ، وألا يقع فيها اجمال مخل أو ابهام ، أو تناقض أو تخاذل ، أو نحو ذلك من شوائب تسبيب الأحكام التى تؤدى الى بطلانها ، والتى تربطها نظرية واحدة مشتركة أيا كان موضوع التسبيب ، أو موضع القصور فيه (١) .

المبحث الثانى

بيان الظروف المشددة فى القتل والأدلة عليها

يصح على هذه الظروف ما ذكرناه من ناحية وجوب بيان الأركان والأدلة عليها بيانا كافيا . وتقدير توافرها من عدمه فصل فى مسألة موضوعية ، فلا تملك محكمة النقض اشرافا عليها ، ما دامت الوقائع الثابتة مسوغة ذلك التقدير .

أما تحديد ماهية هذه الظروف وأركانها وآثارها القانونية فهو بطبيعة الحال من الأمور القانونية التى تراقب المحكمة العليا صحة تطبيقها ، لأن عليها أن تصحح كل خطأ فيها وتحكم بمقتضى القانون اذ كان الطعن مقبولا وكان مبنيا على الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله : فاذ خرج القاضى فى حكمه عما تتطلبه هذه الظروف من عناصر قانونية تحكم محكمة النقض بالعقوبة العادية بدلا من العقوبة المشددة (٢) .

وسنعالج بيانات ظرفى سبق الاصرار والترصد ، ثم ظرف التسميم ، ثم ظرفى اقتران القتل بجناية وارتباطه بجنحة .

---

(١) للايضاح راجع مؤلفنا « ضوابط تسبيب الاحكام الجنائية واوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ثانية سنة ١٩٧٧ ص ٥٢ - ٧٨ عن بيان الواقعة فى القتل العمد ، وص ٣٨٦ - ٥٦٦ عن ضوابط التدليل فى الاحكام الجنائية ومدى رقابة النقض عليها .

(٢) نقض ١٩٣٤/١٠/٢٢ المحاماة س ٣٥ عدد ١٩٣٨/٥/٣٠ مج عدد ٥ و ١٩٣٨/١٠/١٧ مج س ٤٠ عدد ٣١ .

بيـان سبق الاصرار والترصد

ينبغى أن يبين الحكم فى وضوح وفى استنتاج منطقى سائغ الوقائع التى رتب عليها اقتناعه بتوافر ظرف سبق الاصرار أو الترصد والا كان معيبا مستوجبا نقضــه (١) ،وكذلك اذا كانت الوقائع الثابتة لا تصلح منطقيا لترتيب القول بقيام الظرف المشدد (٢) .

ولذلك نقضت محكمــة النقض الحــكم ، لأنه قرر توافر سبق الاصرار ، مع ما هو ثابت به من أن المتهم عند رؤيته المجنى عليه مارا أمام منزله أخذ السكين وتعقبه الى المكان الذى وقف فيه يتكلم ، وهو لا يبعد عن منزله أكثر من خمسة وثلاثين مترا ثم انقض عليه وطعنه بالسكين ، لأن هذا لا يبرر القول بأن المتهم كان لديه الوقت الكافى للتدبر والتروى فيما أقدم عليه (٣) .

واعتبرت خطأ من الحكم تحدثه عن توافر سبق الاصرار مع خلوه من الاستدلال على هذا ، بل على العكس من ذلك ورد به من العبارات ما يدل على أن الطاعن ، حين شرع فى قتل المجنى عليه ، كانت سورة الغضب لا زالت تتملكه وتسد عليه سبيل التفكير الهادىء المطمئن (٤) .

كما نقضت الحــكم المطعون فيه فيمـا قضى به من توفر سبق الاصرار ، ما دام المجنى شهد بحصول مشاجرة بين أهله وأهل الجانى فى أمسية يوم الحادث ، بسبب جوار المتهمين ورغبتهم الملحة فى اخلائه هو وأهله من منزله (٥) .

---

(١) نقض ١٩٢٣/٢/٦ المحاماة س٣ رقم٣٨٨ ص ٤٩٢ و١٩٦٣/٢/٤ أحكام النقض س ١٤ رقم ١٦ ص ٧٢ .

(٢) نقض ١٩٢٩/٥/١٦ مج س ٣١ رقم ٩٢ و ١٩٤٠/١٢/٨ مج س ٤١ رقم ٨ و ١٩٤١/٢/٣ مج س ٤٢ رقم ٧ و ١٩٤٨/١١/١٥ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٨٦ ص ٦٤٨ (وهى عن سبق الاصرار) .

(٣) نقض ١٩٤٢/١٢/١٤ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١ ص ٦١ وراجع نقض ١٩٥٣/٦/٨ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٣٥ ص ٩٢٧ .

(٤) نقض ١٩٥١/٤/٩ أحكام النقض س ٢ رقم ٣٤١ ص ٩٢٣ .

(٥) نقض ١٩٤٨/١٢/١٥ القواعد القانونية ج ٧ رقم٦٨٦ ص٦٤٨ .

واعتبرت قصــورا فى بيانه أن يكون ما أثبته الحكم لا يفيد أن المتهمين كانوا وقت الحادث فى حالة هــدوء ، وأن تفكيرهم فى ارتكابه لم يكن فى سورة غضب (١) .

وكذلك قول محكمة الموضوع انه ثابت من الضغائن التى بين عائلة المجنى عليه والمتهم ؛ اذ الضغائن وحــدها لا تكفى بذاتها للقول بثبوت سبق الاصرار (٢) .

واذا كان ما أثبتته المحكمة فى حكمها فى صدد التدليل على توافر ظرف سبق الاصرار يفيد بذاته أن الاعتداء انما كان اثر النقاش الذى وقع بين المتهم والمجنى عليه وبسببه ، فهذا يتنافى مع قولها بأن الاعتداء كان بناء على اصرار سابق (٣) .

واذا كان الحكم فى بيــانه لتوافر ســبق الاصرار على القتل العمد قد اقتصر على القول بأنه « قد سبقت الجريمة فترة من التفكير منذ رأى المتهم حلى المجنى عليها تبرق فى يديها فدبر أمر إرتكاب جريمة قتلهــا وسرقة حليها فى هــدوء وروية » فانه يكون قاصرا بعد أن خلت أدلة الدعوى المتمثلة فى اعتراف المتهم وتحريات ضابط المباحث مما يدل على ذلك يقينا . ولا يقدح فيما تقدم ما اعتنقه الحكم ودلل عليه من أن الطاعن فكر فى سرقة الحلى وصمم على ذلك ، لأن توافر نية السرقة والتصميم عليهــا فى حق الطاعن لا ينعطف أثره حتما الى الاصرار على القتل لتغاير ظروف كل من الجريمتين ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه (٤) .

حين اعتبرت محكمة النقض بيانا كافيا لتوافر ظرف سبق الاصرار قول الحكم المطعون فيه « وحيث أنه لسابقة وجود الخصومات بين المتهم

---

(١) نقض ١٩٤٩/٣/٢٨ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٥١ ص ٨١٦ .
(٢) نقض ١٩٤٦/٦/٣ القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٧٩ ص ١٦٨ .
وقارن نقض ١٩٦٣/١٢/٩ أحكام النقض س ١٤ رقم ١٦٣ ص٨٩٤ .
(٣) نقض ١٩٤٩/٤/١٨ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٩ ص ٨٤٤ .
(٤) نقض ١٩٦٦/٢/٢٢ أحكام النقض س ١٧ رقم ٣٥ ص ١٩٣ .

والمجنى عليه ، ولقيام المتهم من الدكان المجاورة للمكان الذى يجلس فيه المجنى عليه وتسلله وراء الحائط لضربه على غفلة منه بدون أن يحصل أى استفزاز للمتهم يدعوه لأن يقوم ويتعمد قتل المجنى عليه ، يكون سبق الاصرار متوافرا » ، فان ما أورده الحكم المطعون فيه من ذلك يتحقق به ركن سبق الاصرار كما هو معرف به فى القانون (١) .

ومتى قال الحكم انَّ سبق الاصرار متوفر من اتفاق المتهمين الثلاثة معا على جريمة القتل واعدادهم للسلاح اللازم فى تنفيذها وقيامهم من بلدتهم صـــوب بلدة المجنى عليه واستصحابه معهم لمحل الحادث حيث قتلوه منتهزين فرصة معينة ، فانه يكون قد استظهر ظرف سبق الاصرار ودلل على توافره تدليلا سائغا (٢) .

ومتى قال الحـــكم أن سبق الاصرار متوافر فى حق المتهمين من التدبير السابق للجريمـــة ، واتفاقهم على ايقـــاعها مما ينتفى معه حتما موجب الدفاع الشرعى الذى دفعا به والذى يفترض ردا حالا لعدوان حالٍ دون الاسلاس له واعمال الخطة فى انقاذه ... لهذا ولأن الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام من الغرماء بل لكف الاعتداء ، ... متى قال ذلك فانه يكون قد استظهر توافر الاصرار السابق . والمحكمة بعد ذلك غير ملتزمة بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة والرد على كل شـــبهة يثيرها وبيان العلة فيما أعرضت عنه من شواهد النفى أو أخذت به من أدلة الثبوت ما دام لقضائها وجه مقبول (٣) .

ومتى استدل الحكم على توافر الاصرار السابق من ثبوت وجود ضغينة سابقة بين أسرته وأسرة المجنى عليه ومن اعداده الآلة المستعملة فى الجريمـــة والاستعانة بنفر من عائلته وقت الاعتداء ، فان ما أورده

---

(١) نقض ١٩٥٦/١/٣١ احكام النقض س ٧ رقم ٤٢ ص ١٢٣ .

(٢) نقض ١٩٥٦/١٠/٣٠ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٠٨ ص ١١١٨ و ١٩٧٣/١١/١٨ س ٢٤ رقم ٢١١ ص ١٠١٣ و ١٩٧٣/١٢/٢ رقم ٢٢٧ ص ١١٠٨ و ١٩٧٦/٢/٩ طعن رقم ١٦٤٢ س ٤٥ ق (غير منشور) .

(٣) نقض ١٩٧٣/١١/١٨ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢١١ ص١٠١٣ .

الحكم فى هذا الصدد يعد تدليلا سائغا يحمل قضاءه وينأى به عن قالة القصور فى البيان (١) ٠

ويكون الحكم أيضا قد استظهر توافر ظرفى سبق الاصرار والترصد استظهارا كافيا بقوله ان المتهمين قد بيتا النية على قتل المجنى عليه بعد تفكير وروية ، وقاما بدراسة الجريمة مكانا وأسلوبا ووقتا ، وأعدا لذلك مسدسين ، وانتظرا المجنى عليه حتى اذا ظفرا به أطلقا عليه عدة أعيرة نارية أصابه أحدها فى رأسه فأودى بحياته ٠ وأن ظرف الترصد متوفر مما ثبت من أن المتهمين بعد أن بيتا النية على قتل المجنى عليه ٠٠٠ كمنا فى انتظاره فى الطريق الذى أيقنا مروره به فى طريقه الى منزله ٠٠٠ (٢) ٠

واعتبرت بيانا كافيا لظرف الترصد قول الحكم ان المتهمين انتظروا المجنى عليه خلف جدار ليفتكوا به ؛ دون أن يتأثر بقصر مدة الانتظار ، أو قوله ان المتهم تربص للمجنى عليه فى الطريق للفتك به (٣) ٠

كما اعتبرت بيانا كافيا له استخلاص حكم الادانة تربص المتهم بالمجنى عليه ومباغتته بضربه بالعصا عندما ظفر به ، وبالتالى توافر ظرف الترصد فى حق المتهم بعنصريه الزمانى والمكانى (٤) ٠

حين أنها قررت أنه لما كان ما أورده الحكم المطعون فيه من تربص الطاعنين للقتيل فى طريق مروره اليومى لا يستقيم مع القول بأنهم تبعوه مسافة طويلة قبل اقدامهم على قتله ، لأن هذا التتبع يرشح الى القول بوقوع الفعل بغير مفاجأة أو عذر ، وهما من عناصر الترصد ، ومن ثم يكون الحكم معيبا بالفساد فى استدلاله على ظرف الترصد (٥) ٠

---

(١) نقض ١٩٧٣/١٢/٢ احكام النقض س ٢٤ رقم ٢٢٧ ص ١١٠٨ ٠
(٢) نقض ١٩٧٤/١/١٤ طعن رقم ١١٩٠ س ٤٣ ق (غير منشور) ٠
و ١٩٧٤/٢/١١ طعن رقم ٦٦ س ٤٤ ق (غير منشور) ٠
(٣) نقض ١٩٥٢/٣/١٣ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢١٤ ص ٥٧٨ ٠
(٤) نقض ١٩٦٣/٣/٢٦ احكام النقض س ١٤ رقم ٥٠ ص ٢٤٥ ٠
(٥) نقض ١٩٦٧/٤/١٨ احكام النقض س ١٨ رقم ١٠٦ ص ٥٤٤ ٠

ولا يضير الحكم بطبيعة الحال أن يجمع بين ظرف سبق الاصرار والترصد فى حديث مشترك بينهما ما دام قد دلل على نفيهما تدليلا سليما (١) . وهذا التدليل لا يخضع لرقابة النقض الا فى الاطار العام لصحة تسبيب الأمور الموضوعية وسلامة الاستدلال عليها .

ولما كان حكم ظرف الترصد فى تشديد العقوبة كحكم ظرف سبق الاصرار فان اثبات توافر أحدهما يغنى عن اثبات توافر الآخر (٢) .

بيان التسميم

تسرى القواعد الآنفة الذكر على ظرف استعمال السم فى القتل ، وباستقراء تطبيقاتها فى أحكام النقض نجدها نادرة ؛ لندرة التسميم فى العصور الحديثة كوسيلة للقتل .

ونجد محكمة النقض تستلزم فى تلك الأحكام القليلة بيان ان المتهم استعمل جواهر يتسبب عنها الموت ولو لم يحدد نوعها (٣) ، ولا مقدارها (٤) .

بيان اقتران القتل بجناية وارتباطه بجنحة

تطبيقا لما ذكرنا من قواعد قضت محكمة النقض بأنه :

ـ اذا كان الحكم قد انتهى الى القول بتوافر رابطة الزمنية فى الاقتران فلا تجوز اثارة الجدل فى ذلك أمامها من جديد (٥) . وتقاس على ذلك حالة القول بتوافر رابطة السببية فى ظرف ارتباط القتل بجنحة .

ـ واذا لم يبين الحكم المطعون فيه أن جريمة القتل ارتكبت لأحد المقاصد المبينة بالمادة ٢٣٤/٣ ع كان قاصرا متعينا نقضه (٦) .

---

(١) نقض ١٩٦٥/١١/٩ احكام النقض س ١٦ رقم ١٥٩ ص ٨٣٣ .
(٢) نقض ١٩٦٦/١٢/١٢ احكام النقض س ١٧ رقم ٢٣٧ ص ١٢٤٢ و ١٩٦٨/١/٢٣ س ١٩ رقم ١٤ ص ٨١ .
(٣) نقض ١٨٩٩/٥/٦ و ١٩٢٣/١/٢ المحاماة س ٣ عدد ٢٤٦ .
(٤) نقض ١٩١٣/١٢/١٣ مج س ١٥ عدد ١٨ و ١٩٢٣/٢/٦ المحاماة ٣ عدد ٢٤٦ .
(٦) نقض ١٩٤٨/١١/٣ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٧٥ ص ٦٣٩ .
(٥) نقض ١٩٤٩/١١/٢٩ أحكام النقض س ١ رقم ٤١ ص ١١٨ .

ـ وبأنه فى حالة ارتباط القتل بجنحة سرقة يجب بيان ما اذا كان غرض المتهم من القتل التأهب للسرقة أو تسهيلها ، واذا كانت السرقة تمت فعلا قبل القتل وجب بيان أن المقصود من القتل هـو تمكين المتهم من الهرب لأنه اذا لم يكن بين الجريمتين سوى الارتباط الزمنى فان الظرف لا يتحقق (١) .

ـ وبأنه اذا كان ما أورده الحكم المطعون فيه من أن جريمة القتل ارتكبت بقصـد السرقة مشوبا بالخطأ فى الاسناد ، ومخالفا للثابت فى الأوراق اذ استند الى أقوال لم يقلها الشاهد ، والى اعتراف لم يصدر من الطاعن ، فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه (٢) .

---

(١) نقض ١٩٣٢/١١/٧ المحاماة س ١٣ عدد ٢٥٠ ص ٥٠٠ .
(٢) نقض ١٩٦٦/١٠/٤ احكام النقض س ١٧ رقم ١٧٠ ص ٩٢٥ .

الباب الثانى

فى الجرح والضرب عمداً

(المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ الى ٢٤٣ و ٢٦٥ ع)

تناول قانون العقوبات أحكام جرائم الجرخ والضرب ، بعد جرائم القتل العمد مباشرة وفى نفس الباب (وهو الباب الأول من الكتاب الثالث) . وقد أفرد لها المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ الى ٢٤٣ و ٢٦٥ . وتلحق بهذه الجرائم المخالفتان المنوه عنهما فى المادتين ٣٩٢ و ٣٩٤/٣ الواردتين فى الكتاب الرابع الخاص بالمخالفات ، لأن الأفعال المادية فيها تقارب أفعال الجرح والضرب وقد تختلط بها .

وسنعالج هذه الجرائم فى فصول ثلاثة على النحو الآتى :

الفصل الأول : فى أركان جرائم الجرح والضرب .

الفصل الثانى : فى صورها وعقوبتها .

الفصل الثالث : فى بحث ما تثيره هذه الجرائم من صعوبات فى نطاق نظريتى الشروع والاشتراك .

الفصل الرابع : فى بيانات حكم الادانة فى هذه الجرائم .

الفصل الاول

فى أركان الجرح والضرب

لم يضع القانون تعريفا لجريمة الجرح أو الضرب ، الا أن تعريفها لا يثير صعوبة تذكر ، فكل فعل يمس سلامة جسم المجنى عليه أو صحته تعمدا يعد جرحا أو ضربا ، ويبين من هذا التعريف أن الجريمة تقوم على ركنين ، مادى وهو فعل المساس بسلامة الجسم المجنى عليه أو صحته جرحا كان ذلك أو ضربا ، وأدبى وهو لا يتطلب سوى توافر العمد أى القصد الجنائى العام لدى الفاعل .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث خاص .

المبحث الأول

فعل الجرح او الضرب

لا أهمية لأن يتخـذ المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته صورة جرح أو ضرب ، أو أن يكون خليطا منهما معا ، كما أنه لا أهمية لعدد الاصابات أو نوعها أو جسامتها من حيث قيام الجريمة ، فجسامة الفعل ذاته لا أهمية لها وان كان لجسامة النتيجة أثرها فى وصف الواقعة . بل تقوم الجريمة من جرح واحد مهما كان ضئيلا ، أو ضربة واحدة باليد ولو لم تترك أثرا (١) ، رغم أن بعض مواد القانون عبّر عنها بصيغة الجمع لا المفرد قائلا : جروح أو ضربات (مثل م ٢٤١ ، ٢٤٢) .

وقد جرى القول على أن الجرح هو كل ما ترك أثرا بجسم المجنى عليه ظاهريا كان أو باطنيا ، مع قطع الأنسجة أو وخز أو تسلخ أو سحج أو كدم أو حرق أو شرخ فى العظام أو كسر ، وأن الضرب هو كل ضغط أو صفع أو رض أو دفع أو احتكاك بجسم المجنى عليـه سـواء ترك به أثرا أم لم يترك ، ولا أهمية للآلة المستعملة . ومن أحكام القضاء فى هذا

(١) نقض ١٩٥٧/٤/١٥ بأحكام النقض س ٨ رقم ١٠٩ ص ٤٠٤ و ١٩٦٨/٤/١٥ س ١٩ رقم ٨٥ ص ٤٤٤ .

الشـأن أنه يعـد مرتكبا للجريمة من يحرّش كلبه على المجنى عليه فيعضه (١) .

ولا يكفى لتكوين الركن المـادى صدور مجرد أقوال أو حركات تهديدية كالتلويح باليد أو بعصا مهما كانت عنيفة أو استفزازية ، كمـا لا يكفى ازعاج المجنى عليه أو تخويفه ، كاطلاق عيار نارى الى جواره بقصد الدعابة أو الارهاب ، لأن الفعـل المـادى هنا يتطلب ضرورة المساس بجسم المجنى عليه ولا يغنى عنه المساس بنفسه (٢) .

وقـد سوى قانون العقوبات المصرى بين اعطاء المجنى عليه مواد ضارة عمدا (م ٢٣٦) أو جواهر غير قاتلة (م ٢٦٥) فنشأت عنهما وفاته أو عجزه الوقتى عن العمـل ، وبين الجرح والضرب من حيث جعـل وصف الجريمة والعقوبة المقررة لهـا متناسبين مع جسـامة النتيجة ، وحسنا فعل لأن طبيعة الجريمة واحدة فى الحالتين ، ولا يصح أن تتغير بتغير الوسيلة .

المبحث الثانى

القصد الجنائى

الجرح أو الضرب جريمة عمدية ، فهى تستلزم القصد العام أى انصراف ارادة الجانى الى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون . وهى لا تتطلب الى جانب ذلك أى قصـد خاص ، وفى ذلك ما يفرقها عن جريمة القتل العمد أو الشروع فيه التى تستلزم ، كما سلف القول ، قصد ازهاق روح المجنى عليه .

---

(١) نقض ١٩١٧/١/٢٠ مج س ١٨ عدد ٤٠ .

(٢) وقد صدر فى فرنسا قانون بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٨٦٣ سوى فى الحكم بين الجـرح والضرب وبين أنواع التعـدى والايذاء الأخـرى autres violences ou voies de fait وهى تلك التى تسبب للمجنى عليه ازعاجا شـديدا ولو لم يمس جسـمه مساسـا مباشرا ، وقد اعتبر القضاء من بينها اطلاق عيار نارى الى جوار المجنى عليه ارهابا له .

وفى تحديد الركن الأدبى لجريمة الجرح أو الضرب تقول محكمة النقض ان « نية الضرب تعتبر متوافرة كلما تحرك الفاعل طائعا مختارا فأوقع فعل الضرب على المجنى عليه عالمـا أنه فعل يحظره القانون ، وأن من شأنه المساس بسلامة المجنى عليه أو بصحته » (١) . كما تقول انه يتوافر « متى ارتكب الجانى الفعل عن ارادة ، وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته » (٢) . وتقول أيضا ان قول المتهم من أنه قصد ابعاد المجنى عليها عن مكان المشاجرة خوفا عليها ، فدفعها بيده ووقعت على الأرض انما يتصل بالباعث وهـو لا يؤثر فى قيام الجريمة ، ولا عبرة به فى المسئولية (٣) .

ولا يؤثر فى قيام القصد المطلوب ، الخطأ فى شخصية المجنى عليه ، أو الحيدة عن الهدف طبقا للقواعد العامة (٤) ، ولا كونه غير محدود ، كمتظاهر يلقى أحجارا على رجال الشرطة قاصدا اصابة من قد يصاب منهم ، فيتحقق له غرضه .

كما لا يؤثر فى قيامه نوع الباعث ، وسبق أن قلنا ان الباعث هو المصلحة أو الشعور الذى يدفع الجانى الى الجريمة ، وأن كل أثره هو فى تقدير العقوبة تشديدا أو تخفيفا بحسب الأحوال .

وطبقا للمبادىء العامة ، لا أثر كذلك لرضاء المجنى عليه فى قيام القصد الجنائى فى الجرائم المختلفة ، الا حيث يكون عدم رضائه ركنا مفترضا كما هى الحال فى بعض الجرائم التى يستلزم فيها القانون صراحة

---

(١) نقض ١٩٣١/٤/٢٣ رقم ٨٠١ س ٤٨ ق.

(٢) نقض ١٩٥٢/١٠/٢٧ أحـكام النقض س ٥ رقم ١٩ ص ٢٥ و ١٩٥٧/١٠/١٥ س ٨ رقـم ٢١١ ص ٧٨٦ ، و ١٩٦١/١٠/١٦ س ١٢ رقم ١٥٩ ص ٨٢٣ .

(٣) نقض ١٩٥٨/١٢/٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٥٢ ص ١٠٤٤ .

(٤) فى تطبيقات ذلك على جـرائم الجـرح والضرب راجع نقض ١٩٣٣/٣/٤ المحاماة س٣ عدد ٣١٨ ص٣٨٧ و١٩٣٥/١٢/٣٠ رقم٣٧٢ س ٦ ق و ١٩٤٠/١٠/٢٨ رقم ١٦٠١ س ١٠ ق و ١٩٤٩/١٢/١٣ رقم ١٢٦٠ س ١٩ ق و ١٩٥٧/٣/٢٥ أحـكام النقض س ٨ رقـم ٨١ ص ٢٨٤ و ١٩٦٣/٦/٢٤ س ١٤ رقم ١٠٨ ص ٥٦٣ .

أو ضمنا عدم رضائه ، مثل هتك العرض (م ٢٦٨) والحبس بغير وجه حق (م ٢٨٠) ، وجرائم الأموال بوجه عام •

ومما قد يختلط بشرف الباعث أو برضاء المجنى عليه ، اباحة بعض أفعال الجرح والضرب ، وهو ما يقتضى شيئا من الايضاح بالقدر اللازم لدفع هذا الخلط •

اباحة بعض افعال الجرح والضرب

من المسلم به أن بعض أفعال الجرح والضرب تكون بمنجاة من العقاب ، كما هى الحال بالنسبة للجراح فى اجراء جراحته ، وللرياضى فى مزاولة رياضته ، فما هو أساس ذلك ؟ يرى البعض أنه انعدام الركن الأدبى للجريمة ، أو شرف الباعث ، أو رضاء المجنى عليه • الا أن مثل هذه الآراء لا سند له من القانون ، اذ أن الركن الأدبى للجريمة متوافر بمجرد اتجاه ارادة الجانى الى ارتكاب السلوك المعاقب عليه مع العلم بماهيته الاجرامية ، ولا يؤثر فى توافره أو عدمه — بحسب القاعدة العامة — نوع الباعث ، ولا رضاء المجنى عليه •

انما أساس امتناع العقاب فى هذه الأحوال هو امتناع الجريمة نفسها ، أو بعبارة أخرى هو اباحة الشارع للفعل فى حد ذاته بنصوص صريحة ، استثناء من قاعدة العقاب فيها ، وقد وضع مبدأ هذه الاباحة فى المادتين ٧ ، ٦٠ ع • وتنص أولاهما على أنه « لا تخل أحكام هذا القانون فى أى حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة فى الشريعة الغراء » ، وتنص الثانية على أنه « لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة » • ومن المسلم به أن كلمة الشريعة الواردة فى المادتين تنصرف الى الحقوق المقررة بمقتضى الشريعة الاسلامية ، وأيضا بمقتضى القوانين المختلفة •

ونطاق تطبيق هاتين المادتين ، فيما يتعلق بأفعال الجرح أو الضرب هو :

١ ـ مزاولة مهنة الجراحة (وتكملهما القوانين المنظمة لمزاولة مهنة الطب وأهمها القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٧) .

٢ ـ مباشرة الألعاب الرياضية المختلفة (ويكملهما مرسوم ٩ مايو سنة ١٩٣٤ باعتماد انشاء اللجنة الأهلية للرياضة البدنية ، وقد تعدل بمرسوم فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٩) .

٣ ـ حق تأديب الزوج لزوجته ولو بالضرب بشرط ألا يكون شديدا ولا شائنا (وتكملهما فى هذا النطاق المادة ٢٠٩ من كتاب الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية) (١) .

٤ ـ حق تأديب الأب لابنه (وتكملهما المادة ٤٢٠ منه) .

وعلى العموم من له الولاية على نفس القاصر له حق تأديبه ، ويرجع فى ذلك الى حكم الأحوال الشخصية ، ومن يتولى تعليم الصغير علم أو حرفة له عليه أيضا حق التأديب ، ولو بالضرب ، ولا يغنى عن ذلك مجرد كون الصغير فى خدمته .

ويمكن أن يدخل فى هذا النطاق ما قد يبيحه أيضا العرف الواضح المستقر من بعض أفعال الجرح أو الضرب ، مثل مباشرة الأم تأديب أولادها ، أو مزاولة بعض الألعاب التى تنص عليها المراسيم الرياضية ، كلعبة التحطيب المعروفة فى الأرياف (٢) .

وانما ينبغى أولا أن تكون مباشرة هذه الحقوق جميعها فى الحدود التى تتفق مع طبيعة الحق دون تجاوزها ، كما ينبغى ثانيا أن يكون رائد من يباشرها « النية السليمة » على حد تعبير المادة ٦٠ ع . فاذا

---

(١) وقد نصت على أنه « يباح للزوج تأديب المراة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد فى شأنها حد مقرر ، ولا يجوز له أصلا ان يضربها ضربا فاحشا ولو بحق » .

وقررت محكمة النقض ان الضرب الفاحش المحظور « هو ذلك الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد » (نقض ١٩٦٥/٦/٧ احكام النقض س ١٦ رقم ١١٠ ص ٥٥٢) .

(٢) للمزيد فى هذا الموضوع راجع مؤلفنا فى « مبادىء القسم العام من التشريع العقابى » طبعة رابعة ١٩٧٩ ص ٥٠٥ ـ ٥١٠ .

ما خولف أحد هذين القيدين انتفى الحق من أساسه ، ووجبت مساءلة الجانى مساءلة كاملة عن جريمة جرح أو ضرب عمدية ، وطبقا لنتائج فعله من حيث الجسامة على نحو ما سنوضحه عند دراسة الصور المختلفة لها .

وتأسيسا على ذلك ، اذا خرج اللاعب الرياضى عن قواعد اللعبة فأصاب منافسه يسأل عن جريمة عمدية (١) ، فلو ضرب ملاكم غريمه فى أسفل بطنه حيث لا يصح الضرب فمات يسأل عن ضرب أفضى الى الموت لا عن قتل خطأ ما دام يثبت أن الجانى قد تعمد الضرب على خلاف قواعد اللعبة . أما اذا لم يثبت ذلك فان القدر المتيقن فى حقه يقتضى اعتبار الواقعة قتلا خطأ فحسب . فالعبرة كلها فى النهاية هى بتعمد المساس بسلامة جسم المجنى عليه ، أو بصدور الفعل عن رعونة أو خطأ فحسب .

وتأسيسا على ذلك أيضا ، قضت محكمة النقض مرارا بمساءلة الحلاق أو الممرض الذى يجرى جراحة غير مصرح له بها عن جريمة جرح عمدية وطبقا لخطورة النتائج ، لا عن جريمة اصابة خطأ (٢) ، وبشرط أن يتعمد الجانى احداث الجرح أما اذا صدر عن الجانى فعل لا يترتب عليه بطبيعته حصول جرح فأدى الفعل مع ذلك الى جرح المجنى عليه ثم الى وفاته منه كانت الواقعة قتلا خطأ لا جرحا أفضى الى الموت (٣) .

ولا تختلف الحال عن ذلك اذا أجرى الجراحة طبيب ، ولكن لم تكن النية السليمة رائدة فيما يفعل ، وفقا لما تتطلبه المادة ٦٠ ع . أو أجراها فى غير الحدود المصرح له بها ، كجراح يجرى عملية اسقاط لسيدة

---

(١) راجع احمد أمين ٣٩٢ ومصطفى القللى « المسئولية » ص ٢٣٣ ، وعكس ذلك على بدوى ص ٣٩٩ .

(٢) نقض ١٩٢٨/٣/٢٨ رقم ٩٥٩ س ٨ ق و ١٩٢٩/٦/١٢ رقم ١٢٣٧ س ٩ ق و ١٩٣٩/١٠/٢٣ رقم ١٦٥٣ س ٩ ق و ١٩٥٢/٢/١٨ احكام النقض س ٣ رقم ٢٦٠ ص ٦٩٨ . ويلاحظ أن الحلاقين مصرح لهم قانونا باجراء بعض الجراحات مثل الختان والحجامة وتلقيح الجدرى ،

(٣) وقد حدث أن ممرضا عالج المجنى عليه بادخال قسطرة فسبب له جرحين فنشأ عنهما تسمم أودى بحياته فاعتبرت محكمة النقض الواقعة جنحة قتل خطأ لا جناية جرح أفضى الى الموت (نقض ١٩٣٥/٥/٢٧ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٨٣٢ ص ٤٨٤) .

بغير مبرر طبى فتموت ، فان فعله يكون جريمة جرح مفض الى موت ، فضلا عن جريمة الاسقاط ، ويجب حينئذ اعتبار هذه الأخيرة والحكم بعقوبتها لأنها أشدهما (٣٢/١ ع) • أو كآخر يجرى جراحة يعلم جيدا أن لا جدوى منها لمجرد ابتزاز المـال ، فان فعله يكون علاوة على جريمة الجرى العمدى جريمة نصب تامة الأركان ، وهكذا •

وكذلك الأمر اذا ضرب الزوج زوجته ضربا أحدث أذى بجسمها ، فانه يعـد متجاوزا حق التأديب المقرر شرعا للزوج على زوجته وينبغى عقابه عن الضرب العمـد ، ولو كانت اصابة الزوجة لم تتعد سحجين فى ظاهر الخنصر وسحجا آخر فى الصدر (١) ، أو لو كان قد تقرر لها علاج لا تزيد مدته على عشرين يوما (م ٢٤٢) (٢) •

كما قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المتهم قد قصد تأديب المجنى عليـه بضربه ضربا بسيطا ، فوقـع المضروب على جسم صلب سبب له الاصابة التى نشأ عنها الموت ، فهذه رعونة من المتهم ويكون ما حدث منه عبارة عن قتل خطأ (٣) • وبداهة أنه لو كانت الوفاة قد نجمت عن قسوة الضرب ، لا عن سقوط المجنى عليه على جسم صلب ، لوجب عد الواقعة ضربا أفضى الى موت •

القصد غير المبـاشر

يذهب عـدد من الشراح المصريين الى القول بأن جرائم الجرح والضرب من الجرائم التى أخذ فيهـا قانوننا المصرى بفكرة القصـد الاحتمالى معطيا اياها تطبيقات عدة ، بأن رتب العقوبات ترتيبا تصاعديا ، طبقا لجسامة الاصابات المتخلفة بالمجنى عليه • ولكن ينبغى أن يلاحظ أن نظرية القصد الاحتمالى تتطلب فى النتيجة الجسيمة التى يسأل عنها الجانى أن تكون ــ بحسب الرأى السائد فى هذه النظرية ــ مقبولة من الجانى أوبالأقل متوقعة منه ، ولذا يمضى مع ذلك فى نشاطه الاجرامى •

---

(١) نقض ١٩٣٣/١٢/١٨ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٧٥ ص٢٢٥ .
(٢) نقض ١٩٥٢/٦/٢ أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٨ ص ١٠٥١ .
(٣) نقض ١٩٢٦/١/٥ رقم ١٦٦ س ٤٣ ق .

فاذا لم تكن كذلك تعذر القول بتوافر القصد الاحتمالى لديه ، وبالتالى مساءلته عن النتيجة الجسيمة التى تحققت فعلا على هذا الأساس .

ولكن قانوننا المصرى يشدد العقوبة فى جرائم الجرح والضرب ـ وجرائم أخرى معينة ـ بحسب جسامة النتيجة النهائية لاصابة المجنى عليه بصرف النظر عمـا اذا كانت مقبولة من الجانى أم لا ، متوقعة منه أم لا . فجناية الضرب المفضى الى الموت أو العاهة المستديمة متوافرة حتى بالنسبة للأب الذى يضرب ابنه متجاوزا حق التأديب فى ضربه ، مع أن هذه النتيجة الجسيمة لم تكن مقبولة من الأب ولا متوقعة ، والا لما أقدم على ضرب ابنه أصـلا . لذا فان جانبا آخر من الرأى يعلل تشـديد المسئولية على الأب فى مثل هذه الصورة بنظرية المسئولية عن الجريمة المتعدية قصد الجانى délit preter — intentionnel التى أخذ بهـا القانون الايطالى (م ٤٣ منه) .

ولكن يبدو أن هذا التعليل كان بعيدا عن ذهن واضع نصـوص قانوننا المصرى والتى استمدها مباشرة من القانون الفرنسى لا الايطالى . هذا الى أنها تسوّى بين العقوبة عند تعمد النتيجة الجسيمة ، وعند عدم تعمدها ـ فى معظم الصور ـ وهو ما لا يتفق مع ضابط نظرية المسئولية عن الجريمة المتعدية قصد الجانى ، والتى ترى تقرير عقوبة متوسطة فى شدتها بين العقوبة المقررة للحالين ـ حالة تعمد تحقيق النتيجة الجسيمة . وحالة عدم تعمد تحقيقها .

لهذا يبدو أن تشديد المسئولية فى هـذه الأحوال يتعذر تعليله الا بالقول بأن شارعنا المصرى يفترض توافر العمـد بالنسبة للنتيجة الجسيمة بقرينة قانونية قاطعة ، فلا تقبل اثبات العكس ، وذلك بالأقل عندما يثبت من ظروف الواقعة أن هذه النتيجة لم تكن مقبولة من الجانى ولا متوقعة . أما عندما لا يثبت ذلك فان تعليلها بفكرة القصد الاحتمالى يمكن أن يتفق مع ضـوابط هذه الفكرة بحسب المذهب السائد عند القائلين بهـا .

والأمر محل الخلاف هو على أية حال فى محاولة ارجاع التشديد الى أصل فقهى معين دون غيره من أصول تشديد المسئولية ، أما التشديد نفسه فهو مفروض ـ فى نطاقه وفى مداه ـ بنصوص صريحة فليس محلا لأى خلاف (١) .

اثبات القصد

لا يثير اثبات القصد الجنائى فى جرائم الجرح والضرب صعوبة تذكر شأن القصد الجنائى العام فى الغالب من الأحوال ، حين أن موطن الصعوبة عادة هو فى اثبات القصد الخاص أى النية المحددة التى قد يتطلبها القانون فى بعض الجرائم دون البعض الآخر .

وغنى عن القول أن ثبوت القصد من عدمه مسألة موضوعية ، وأن عدم ثبوته ينبنى عليه وجوب اعتبار الجريمة قتلا خطأ أو اصابة خطأ بحسب الأحوال (م ٢٣٨ و ٢٤٤) ، وبشرط توافر ركن الاهمال أو ما فى حكمه .

(١) راجع فى تفصيل الآراء المختلفة مؤلفنا عن « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » طبعة رابعة سنة ١٩٨٤ ، ص ٧٣ ـ ١١٣ .

الفصل الثانى

فى صور الجرح والضرب وعقوباتها

لجريمة الجرح والضرب صور متعددة ، أبسطها صورة المادة ٢٤٢ التى لا تتطلب لقيامها شيئا أكثر من توافر الركنين السالف ذكرهما ، وهما فعل المساس بجسم المجنى عليه أو صحته ، مع ارادة تحقيق هذا الوضع .

ولكن قد تتعقد الجريمة نوعا ما بالنظر لما قد يتخلف عن الجرح أو الضرب من نتائج قد تتراوح فى جسامتها ، فيشدد القانون العقوبة طبقا لهذه الجسامة . وقد يكون التشديد فى نطاق عقوبة الجنحة كما هى الحال اذا نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما (م ٢٤١) . كما قد يكون باحلال عقوبة الجناية محل عقوبة الجنحة وذلك اذا ترتب عليه موت المجنى عليه (م ٢٣٦) ، أو تخلف عاهة مستديمة به (م ٢٤٠) .

وقد تتخذ الجريمة صورة مغايرة ، لا بالنظر الى نتيجة الاصابة ، بل الى الكيفية التى وقعت بها والظروف التى وقعت فيها ، كوقوع الضرب أو الجرح بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو أدوات أخرى من عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل ، اذا توافقوا على التعدى والايذاء (م ٢٤٣) .

وأخيرا قد تتخذ صورة مخففة اذا كان الفعل المادى لا يصل الى حد الجرح أو الضرب ، بل كان عبارة عن القاء جسم صلب أو قاذورات لا تصيب المجنى عليه (م ٣٩٢) ، أو عبارة عن تعدٍ أو ايذاء خفيف دون حصول ضرب أو جرح (٣٩٤/١) . والواقعة تعد فى هاتين الصورتين الأخيرتين مخالفة ، لأن الفعل المادى فيهما لا يرقى الى حد الجرح أو الضرب ، ولكنه قد يقترب منهما حتى ليكاد يلتبس بهما ، وهو ما يدفعنا الى دراستهما فى باب الجرح والضرب .

ولمـا كان تقسيم الجرائم بحسب خطورتهـا الى جنايات وجنح ومخالفات هو التقسيم الذى اعتمده قانون العقوبات (م ٩ الى ١٢) ، لذا نرى بحث ما أجملناه من صور مختلفة فى ضوئه • ثم نعقب ذلك بكلمة سريعة عن بعض صور من أفعال الجرح والضرب يعاقب القانون عليها بوصفها جرائم خاصة ، أو ظروفا مشددة فى جرائم أخرى • وبناء على ذلك سيكون هذا الفصل مقسما الى ثلاثة مباحث على الوجه الآتى :ـ

المبحث الأول : جنايات الجرح والضرب •

المبحث الثانى : جنح الجرح والضرب •

المبحث الثالث : صور خاصة للجرح والضرب • •

المبحث الأول

جنايات الجرح والضرب

يعتبر قانون العقوبات الجرح أو الضرب اذا أفضى الى موت المجنى عليه جناية (م ٢٣٦) ، وكذلك اذا نشأت عنه عاهة مستديمة (م ٢٤٠) ، وسنعالج كل جريمة منهما فى مطلب على حدة •

المطلب الأول

الجرح او الضرب المفضى الى الموت

تنص المـادة ٢٣٦ على أن : « كل من جرح أو ضرب أحدا عمدا أو أعطاه مواد ضارة ، ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى الى الموت ، يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى سبع •

وأما اذا سبق ذلك اصرارا أو ترصـد فتكون العقوبة الأشـغال الشاقة المؤقتة أو السجن » •

ومن هذا النص يبين أن أركان الجريمة أربعة وهى :

أولا : فعل جرح أو ضرب .

ثانياً : توافر القصد الجنائى العام .

ثالثاً : موت المجنى عليه .

رابعاً : قيام رابط السببية بين الموت وفعل الجانى .

* * *

اولا : فعل الجرح او الضرب

سبق أن بحثنا فى الفصل الأول من هذا الباب أمر الركن الأول ، بما يغنى عن العودة اليه من جديد .

ثانيا : القصد الجنائى

يعنينا أن نبرز هنا أن توافر القصد العام هو كل ما يلزم ليقوم الجانب المعنوى من الجريمة . أما اذا توافر قصد خاص ، كقصد ازهاق روح المجنى عليه ، فان الواقعة تصبح قتلا عمدا لا ضربا مفضيا الى الموت. واذا انتفى القصدان معا العام والخاص ، واقتصر الأمر على مجرد صدور اهمال من الجانى ، فان الواقعة تكون قتلا خطأ (م ٢٣٨) وهو جريمة غير عمدية لا يجب أن تختلط بالضرب المفضى الى الموت . واذا انتفى الاهمال فلا جريمة فى الواقعة ؛ بل تعد قضاء وقدرا .

ثالثا : موت المجنى عليه

ينبغى لقيام الجريمة موت المجنى عليه ، سواء أوقع عقب الجرح أو الضرب مباشرة ، أم تراخى الى حين . أما اذا لم يحصل الموت فلا تنطبق المادة ولو كانت الأصابة مميتة بطبيعتها ، وكانت نجاة المجنى عليه بمعجزة جراحية مثلا .

رابعا : رابطة السببية

سبق أن بحثنا رابطة السببية من وجهة عامة عند الكلام فى القتل العمد ، وعرفنا أنه لا صعوبة فى القول بقيامها كلما كان فعل الجانى هو السبب الوحيد فى احداث النتيجة التى يعاقب عليها القانون . وأنها تدق عندما تتضافر عوامل أخرى الى جانبه فى احداث هذه النتيجة .

ورابطة السببية بين فعل الجانى وبين النتيجة المعاقب عليها تعتبر قائمة ــ كما عرفنا ــ مهما تداخلت بينهما من عوامل أجنبية ، طالما كانت مألوفة متفقة والسير العادى للأمور ، سواء أتوقعها الجانى بالفعل أم لا (١) .

بقى أن نعطى طائفة من التطبيقات العملية فى تحديد السببية فى جرائم الضرب المفضى الى الموت منتزعة من قضاء المحاكم ، فقد قضى بأنه :

ــ اذا كان الثابت فى الحكم ، استنادا الى ما رآه الأطباء ، أن سبب الوفاة هو التسمم الصديدى الناشىء من الاصابة مع الضعف الشيخوخى ، فلا يقبل من المتهم القول بعدم توافر رابطة السببية ، لأنه متى كان الضرب الذى وقع هو السبب الأول المحرك للعوامل الأخرى المتنوعة التى تعاونت بطريق مباشر أو غير مباشر على احداث النتيجة النهائية ، فانه يعد مسئولا عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله (٢) .

ــ كما قضى بأن المتهم يكون مسئولا جنائيا عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التى أحدثها ، ولو كانت عن طريق غير مباشر ، كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ، ما لم يثبت أنه كان متعمدا لتجسيم مسئوليته (٣) .

ــ واذا كانت المحكمة قد أثبتت أن الضرب الذى أوقعه المتهم بالمجنى عليه كان سبب الوفاة ، وأن حالة المجنى عليه المرضية انما ساعدت على ذلك ، فان مساءلة المتهم عن الوفاة كنتيجة للضرب تكون صحيحة (٤) .

---

(١) راجع ما سبق عند بحث السببية فى الفصل الأول من باب القتل العمد ص ٢٢ ــ ٤٧ .

(٢) نقض ١٩٣٨/٣/٢١ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٨٥ ص ١٧٢ ، وراجع نقض ١٩٣٠/٥/١٥ رقم ١١٣٩ س ٤٧ ق و ١٩٣٣/١١/٢ رقم ٢٠٥٨ س ٣ ق و ١٩٤٥/١/١ رقم ٥ س ١٥ ق .

(٣) نقض ١٩٤٩/١١/٨ أحكام النقض س ١ رقم ١٨ ص ٥١ .

(٤) نقض ١٩٤٨/١٢/٢١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٤٨ ص ٧٠٥ .

- واذا كان المجنى عليه قد تعمد تسوىء مركز المتهم فأهمل قصدا . أو كان قد وقع منه خطأ جسيم سوءاً نتيجة تلك الفعلة ، فعندئذ لا تصح مساءلة المتهم عما وصلت اليه حال المجنى عليه بسبب ذلك . فان المجنى عليه مطالب بتحمل المداواة المعتادة المعروفة ، فاذا رفضها فلا يسأل المتهم عما يترتب على ذلك ، لأن رفضه لا يكون له ما يسوغه . ولا يصح أن يلزم المجنى عليه بتحمل عملية الاستكشاف ، وهى عملية جراحية يكون من شأنها أن تعرض حياته للخطر أو أن تحدث له آلاما مبرحة . واذا رفض فان رفضه لا يكون ملحوظا فيه عنده أمر المتهم ، وفى هذه الحالة يجب أن يتحمل المتهم النتيجة باعتبار أنه كان عليه وقت ارتكاب فعلته أن يتوقعها (١) .

- ويشبه ذلك ما قضى به من أنه اذا كان الالتهاب الذى سبب الوفاة نتيجة الاصابة التى أحدثها الطاعن بالمجنى عليه والتى أوجبت مساءلته عنها ، فلا يرفع من مسئوليته أن المجنى عليه أو ذويه رفضوا أن تبتر ساقه ، وأن هذا البتر كان يحتمل معه نجاته ، اذ لا يجوز له وهو المحدث للاصابة أن يحتمى لدرء المسئولية عن نفسه وراء احجام المجنى عليه عن تحمل بتر ساقه وهو اجراء جراحى عظيم الخطر ، فضلا عما يسببه له من آلام مبرحة (٢) .

- كما قضى أيضا بأن الأصل أن المتهم يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التى أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ، ما لم يثبت أنه كان متعمدا ذلك لتجسيم المسئولية الأمر الذى لم يقل به الطاعن . كما أن مرض المجنى عليه هو من الأمور القانونية التى لا تقطع رابطة السببية بين الفعل المسند الى المتهم والنتيجة التى انتهى اليها أمر المجنى عليه بسبب اصابته ... ولما كان ما قاله الحكم يسوغ اطراح ما دفع به الطاعن من انتفاء مسئوليته لاهمال المجنى عليه فى العلاج واصابته بعاهة قديمة

---

(١) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ القواعد القانونية جـ٦ رقم٦١٤ ص٧٦٢ .
(٢) نقض ١٩٤٦/١٠/٢٨ مجموعة عاصم كتاب رقم ٧ ص ١٠ .

فى رأسه . لمـا كان ما تقدم فان الدفع برمته يكون على غير أساس [١] .

ــ واذا حصلت مشاجرة فى قارب أدت الى وقوع أحد المتشاجرين فى النهر وغرقه ، ففعل الجانى يعتبر ضربا أفضى الى موت [٢] .

أما انتفاء رابطة السببية بين الفعل والنتيجة فصورته ما قضى به من أنه اذا كان الثابت أن وفاة المجنى عليه نشأت من انفجار الأنيورزم الذى سبب نزيفـا نتج عنه ضغط على القلب ، وأنه لا علاقة بين ذلك وبين الضرب الذى حصل ، فلا يكون المتهم مسئولا عن وفاة المجنى عليه [٣] .

واذا انتهت المحكمة الى عدم تحميل المتهم بجناية الضرب المفضى الى الموت مسئولية وفاة المجنى عليه فانه تجب مساءلته عن جريمة احداث الجرح البسيط بطبيعة الحال [٤] .

العقـــوبة

هى الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى سبع .

ويلاحظ أنها عقوبة وسط بين عقوبة الضرب البسيط وعقوبة القتل العمد . ذلك أنه وان كان المشرع قد شدد العقوبة هنا بحسب جسامة النتيجة الا أنه لم يجر فى التشديد على نسق واحد . فأحيانا يسـوى فى الأثر بين القصد الاحتمالى أو المفترض بحسب الأحوال وبين القصـد المباشر فيعاقب الجانى على النتيجة النهائية كما لو كان قد أرادها بذاتها ، كما هى الحال فى عقاب الضرب المفضى الى عاهة مستديمة ، والى عجز عن الأشغال الشخصية ، أو الى مرض تزيد مدته على عشرين يوما على ما سيرد فيما بعد . وأحيانا أخرى ، كما هى الحال فى الضرب المفضى الى موت ، ينص على عقوبة أخف من العقوبة المقررة فى حالة قيام القصـد المباشر ، أى عند توافر نيـة القتل العمد .

---

(١) جنايات الاسكندرية ١٩١١/٤/٦ مج س ١٢ رقم ١٣٩ ص٢٨١ .
(٢) نقض ١٩٦٥/٣/٨ احكام النقض س ١٦ رقم ٤٦ ص ٢١٥ .
(٣) نقض ١٩٣٤/١٠/١٥ رقم ١٥٩٧ س ٤ ق .
(٤) نقض ١٩٥٧/٦/٢٥ احكام النقض س ٨ رقم ١٩٤ ص ٧١٧ .

وعند توافر ظرف سبق الاصرار أو الترصد تكون العقوبة هى الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن (أى من ثلاث سنوات الى خمس عشرة) (١) •

المطلب الثانى

الضرب أو الجرح المفضى الى عاهة مستديمة

تنص المادة ٢٤٠ ع على أن : «كل من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته ، أو نشأ عنه كف البصر أو فقد احدى العينين ، أو نشأ عنه أية عاهة مستديمة يستحيل برؤها ؛ يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى خمس سنين • أما اذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق اصرار أو ترصد فيحكم بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين الى عشر سنين » •

ومن هذا النص يبين أن أركان الجريمة أربعة وهى :

أولا : فعل جرح أو ضرب •

ثانياً : توافر القصد الجنائى •

ثالثاً : تخلف عاهة مستديمة بالمجنى عليه •

رابعاً : قيام رابطة السببية بين العاهة وفعل الجانى •

* * *

اولا : فعل الجرح أو الضرب

سبق أن بحثنا فى الفصل الأول من هذا الباب أمر الركن الأول بما يغنى عن العود اليه من جديد هنا •

---

(١) وكذلك الحال عند وقوع الجريمة على احد من جرحى الحرب حتى من الأعداء ، طبقا لنص المادة ٢٥١ ع مكررة التى سبق القول بأنها جعلت من هذا الظرف ظرفا مساويا من حيث تشديد العقوبة لسبق الاصرار أو الترصد ، فيما يتعلق بجميع الجرائم الواردة فى باب القتل والجرح والضرب .

ثانيا : القصد الجنائى

يعنينا أن نبرر أن توافر القصد الجنائى العام يكفى لقيام الجريمة ، ويستوى بعد ذلك أن يتوافر قصد احداث العاهة أم لا يتوافر . اذ أن هذه الجريمة من الجرائم التى يأخذ فيها القانون استثناء بفكرة القصد الاحتمالى أو المفترض بحسب الأحوال ، ويجعله بديلا للقصد المباشر اذا ما انتفى . ومساويا له من حيث الأثر وهو ترتيب المسئولية عن الجريمة العمدية ، بل ومن حيث مقدار العقوبة المقررة .

فالمادة ٢٤٠ تنطبق على من يضرب المجنى عليه قاصدا مجرد ضربه فيترتب على ذلك اصابته بفقء عينه ، كما تنطبق على من يتعمد من مبدأ الأمر فقء عين المجنى عليه انتقاما منه ، وان كان تقدير العقوبة ينبغى أن يختلف ، ولكن ذلك قد يحصل من وجهة قضائية بحت لا قانونية ، أى لا تمس فى شىء الوصف القانونى للواقعة .

أما اذا قام لدى الجانى قصد آخر غير قصد احداث العاهة ، مثل نية ازهاق روح المجنى عليه ، ولكنه خاب فى تحقيقها ، وتخلفت لدى هذا الأخير عاهة مستديمة ، فمن الجلى أن العبرة تكون بالوصف الأشد وهو جناية شروع فى قتل ، لا جناية ضرب أو جرح أفضى الى عاهة مستديمة (تعدد معنوى) .

ولا ينفى توافر القصد لدى الجانى حدوث الجرح برضاء المجنى عليه ، كما لا ينفى قيام سبق الاصرار فى جناية احداث عاهة مستديمة كون الفعل لم يقع الا تلبية لطلب المجنى عليه أو بعد رضاء منه (١) .

ثالثا : العاهة المستديمة

أشارت المادة ٢٤٠ الى بعض صور العاهات المستديمة بقولها « انها قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو كف البصر أو فقد احدى العينين أو نشأت عنه أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها » . وهى صور واردة على سبيل المثال لا الحصر كما هو واضح من النص .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١٠/١١ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٢٩ ص ٩٦٦ .

والعاهة المستديمة هى أى نقص نهائى فى منفعة عضو من أعضاء الجسد ولو كان جزئيا ، ولا أهمية لأن يترتب عليها تهديد لحياة المجنى عليه أو لا .

وبحسب عبارة محكمة النقض ان عبارة « يستحيل برؤها » التى وردت بعد عبارة « عاهة مستديمة » انما هى فضلة وتكرار للمعنى يلازمه ، اذ أن استدامة العاهة يلزم عنها حتما استحالة برؤها (١) .

ولم يحدد القانون أية نسبة مئوية للنقص الذى يتطلبه لتكوين العاهة ، بل يكفى أن يثبت أن منفعة العضو الذى تخلفت به قد فقدت بصفة مستديمة ، ولو فقدا جزئيا مهما يكن مقدار هذا الفقد (٢) . كما أن تقدير نسبة العاهة المستديمة بوجه التقريب وضآلة هذه النسبة لا ينفيان عنها هذه الصفة (٣) . بل لا أهمية لامكان تقدير مدى العاهة من عدمه أصلا (٤) .

وقد ذهب أكثر من حكم نقض فرنسى الى أن مجرد نقص قوة الابصار لا يعد عاهة مستديمة ، وذلك بالنظر الى نص المادة ٣٠٩ ع ف التى تتحدث عن « كف البصر أو فقد احدى العينين Cecité, perte d'un œil »فيكون مجرد ضعف الابصار بمفهوم المخالفة لا يعد عاهة مستديمة (٥) .

---

(١) نقض ١٩٦٥/٥/١١ احكام النقض س ١٦ رقم ٩٠ ص ٤٥٠ و ١٩٦٦/١١/١ س ١٧ رقم ١٩٩ ص ١٠٦١

(٢) نقض ١٩٥٣/٣/٢٣ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٣٤ ص ٦٤٣ ، ١٩٦٦/٣/١٥ س ١٧ رقم ٦١ ص ٣٠٨ .

(٣) نقض ١٩٥٢/١٢/٢٢ أحكام النقض س ٤ رقم ١٠١ ص ٢٦٠ ، ١٩٥٩/٣/٣٠ س ١٠ رقم ٨٣ ص ٣٧٢ ، ١٩٦٣/١١/٤ س ١٤ رقم ١٣٤ ص ٧٤٧ .

(٤) نقض ١٩٥١/١٠/٨ احكام النقض س ٣ رقم ٤ ص ٦ و ١٩٥٣/٩/١٢ س ٥ رقم ٥ ص ١٢ و ١٩٦٢/١١/٢٦ س ١٣ رقم ١٨٩ ص ٧٧٥ و ١٩٦٧/١٠/٢٣ س ١٨ رقم ٢٠٦ ص ١٠١٢ و ١٩٦٩/٤/٢٨ س ٢٠ رقم ١٢٤ ص ٦٠٦ و ١٩٦٩/٦/١٦ رقم ١٨٠ ص ٩٠٢ .

(٥) نقض فرنسى ١٩٢٤/٨/٢ سيرى ١٩٢٥ - ١ - ١٣٩ ، ١٩٤٦/٣/٢٩ داللوز الأسبوعى ١٩٤٦ - ٢٤٢ وبلتان ٩٣ .

وانه وان كانت المـادة ٢٤٠ من قانوننا تماثل فى صياغتها تمـاما المادة الفرنسية وتتحدث أيضا عن « كف البصر أو فقد احدى العينين » كعاهة مستديمة الا أن ذلك قد ورد على سبيل المثال ــ الذى لم يكن له فى الواقع أى مبرر ــ لا الحصر بدلالة عبارة « أو نشأت عنه أية عاهة مستديمة يستحيل برؤها » . ولذا لا يبدو لنا فى محله قضـاء النقض الفرنسى فى شأن نقص منفعة العين ، وقد ذهب قضاؤنا أكثر من مرة الى عكس ذلك ، فاعتبر كل نقص مستديم فى قوة الابصار عاهة مستديمة وحسنا فعل .

ومن العاهات المـألوفة أيضا فقد جزء من عظام الرأس نتيجة اجراء عملية « التربنة » التى تقتضيها ازالة الكسور المنخسفة ، اذ أنها تجعل المصاب أقل قدرة على العمل ، وأكثر عرضة للمؤثرات الخارجية كتقلبات الطقس وبعض الانفعـالات والأمراض كخراجات المخ والصرع ، وذلك الا فى النادر من الأحوال ، كأن تكون قطعـة العظم التى أزيلت من الضآلة بحيث يتكون بدلها نسيج ليفى يحل محل العظام فى وقاية المخ من المؤثرات المختلفة ، وهى حالات شاذة متروك تقديرها للأخصائيين(١) .

ومنها كذلك فقد الأطراف المختلفة ، والاعاقات فى حركات المفاصل، ونقص حاسة من الحواس .. وقد حكم بأن فصل صيوان الأذن بأكمله يعد عاهة مستديمة ، أما فقد جزء منه كالثلث العلوى ، أو حلمة الأذن مع جزء صغير من الحلمة الخلفية منه لا يعد كذلك ، لأن العضـو باق

---

(١) نقض ١٩٢٧/٢/٧ رقم ٣٢٢ س ٤٤ ق و ١٩٢٨/٣/٧ رقم ٤٧٨ س ٤٥ ق وقد قضى بأنه اذا كان الحكم قد استخلص دوام العاهة من عدم توقع ملء الفقد العظمى بنسيج عظمى وان كان من المحتمل أن يملأ بنسيج ليفى وذلك بنـاء على رأى الطبيب الشرعى الذى أشار الحكم الى تقريره فذلك استخلاص سائغ (١٩٥٣/٤/٢٧ أحـكام النقض س ٤ رقم ٢٧٥ ص ٧٥٥) . كما قضى بأنه اذا طلب المتهم اعتبار الواقعـة جنحة لبساطة الاصابة اذ أن ازالة سنتيمتر من عظام الرأس لا يعتبر عاهـة واحتـكم فى ذلك الى تقـرير كبير الأطبـاء الشرعيين فانه لا يصح ادانة المتهم دون اجابته الى طلبـه أو مناقشـة الأساس الذى بنى عليـه الطلب وأثره فى تحديد مسئولية الطـاعن (نقض ١٩٥٨/٤/٢٨ أحـكام النقض س ٩ رقم ٩١٧ ص ٤٣٣) .

يؤدى وظيفته [١] .

كمـا حكم بأنه يعد عاهة مستديمة فقـد أرنبة الأنف ، وكذلك اختلال علاقة مركز الكلام بالذاكرة بسبب اصابة الرأس [٢] ، واستئصال احدى كليتى المجنى عليه بعد تمزقها بضربة أحدثها به المتهم [٣] وفقـد جـزء من الضلعين التاسـع والعـاشر الأيسرين مع بعض الضيق فى التنفس [٤] واستئصال طحال المجنى عليه الذى ركله الجانى بقدمه يعد عاهة مستديـة حتى ولو تبين أن هـذا الطحـال كان مريضـا قبل الاستئصال [٥] . وتعد كذلك أيضا كل عاهة عقلية كالعتـه أو الجنون ما دامت نتيجة اعتداء على جسم المجنى عليه .

ولا ينفى وجود العاهة امكان تخفيف كل آثارها أو بعضها بوسائل صناعية . كالقول بامكان الاستعاضة عن صيوان الأذن الطبيعى بصيوان آخر صناعى يؤدى وظيفته تمـاما ، لأن تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة ليس مَن شأنه أن ينفى وجودها كلية ، أو أن يخلى بين الفاعل وبين نتائج فعلته [٦] .

ولم تعتبر المحاكم عاهة فقـد الأسنان لأنه لا يؤثر فى منفعة الفم بطريقة دائمة ولأنه يمكن استبدالها بأخرى صناعية [٧] . ولو أن هـذا القضاء محل نظر لأن نفع الأسنان الصناعية ـ خصوصا اذا تعددت ـ ليس كالأسنان الطبيعية .

ولا يعتبر عاهة اسقاط امرأة رغم نتيجته النهائية ، واذا توافرت نية

---

(١) نقض ١٩٢٥/٢/٣ المحاماة س ٦ عدد ٣ .
(٢) نقض ١٩٣١/١١/٩ رقم ١٠ س ٢ ق .
(٣) نقض ١٩٦٦/١/٣ احكام النقض س ١٧ رقم ٤ ص ٢١ .
(٤) نقض ١٩٧٣/١١/١٨ أحكام النقض س ٢٤ رقم٢١٠ ص١٠١٠ .
(٥) نقض ١٩٧٤/٢/١٠ أحـكام النقض س ٢٥ رقـم ٢٤ ص ١٠٣ و ١٩٧٤/٤/٨ رقم ٨٥ ص ٣٩٥ .
(٦) نقض ١٩٦٦/١١/١ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٩٩ ص١٠٦١ .
(٧) نقض ١٩٢٧/٥/٢٤ المحاماة س ٨ عدد ٢١٩ و ١٩٣٠/٦/١٩ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٦٨ ص ٥٨ .

الاسقاط كانت الواقعة جناية اسقاط طبقا للمـادة ٢٦٠ ع • أما اصابة انسان بالعقم الدائم فيعد جناية ضرب أو جرح أفضى الى عاهة مستديمة•

تشـويه الشكل

يميل جانب من الرأى الى القول بأن مجرد تشـويه الشكل لا يعد عاهة مستديمة ، طالمـا أنه لا يمس بسوء منفعة عضو من الأعضاء ، وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بالنسبة لتشويه شكل لأنف (١) • على أنه يتعذر القول بذلك فى جميع الأحوال ، فمن التشويه ما قد يبلغ درجة من الجسامة والظهور توجب اعتباره عاهة ، كما اذا لحق سيدة فى وجهها نتيجة القاء مادة كاوية عليه •

ونرى أن النص عام يسمح بذلك فليست العاهة هى ما يمس حواس الانسان الخمس فحسب ، بل انها كل نقص فى منفعة عضو من الأعضاء سـواء كان داخيا كالطحال أم خارجيا كالعين • والتشويه البيّن يفقد الوجـه منفعته الأولى فى اعطاء الانسان شكلا يعرف به وملامح معينة تعرف عنه • وقـد يكون التشويه فيه أضر بمستقبل صاحبه ونفسيته ، وأوخم عاقبة من الاعاقة فى حركة ثنى اصبع أو مرفق • وينبغى أن يكون محل اعتبار فى هذا الشأن مدى التشويه وموقعه وسن المجنى عليه وعمله وجنسه ذكرا كان أم أنثى • وكلها أمور موضوعية يملك القاضى تقديرها باعتباره مما يحسب حسابه فى تقدير وجود العـاهة أو عدمه ومداها ، وهو بدوره مسألة موضوعية (٢) •

رابعا : رابطة السببية

عرفنا أن القاعدة العامة فى تحـديد رابطة السببية تقتضى مساءلة الجانى عن النتائج المـألوفة التى تتفق مع السير العادى للأمور من وجهة موضوعية دون تلك النتائج الشاذة وغير المتوقعة • ومن تطبيقات هذه القاعدة فى شأن حدوث العاهة المستديمة نسوق الأمثلة الآتية :

---

(١) نقض فرنسى ١٩٠١/٤/٣ داللوز ١٩٠١ – ١ – ٢٧١ .
(٢) نقض ١٩٣٠/٦/١٢ المحـاماة س ١١ عـدد ٧ و ١٩٣٧/١١/٢ مج ٤٠ عدد ١٣ .

- تعتبر العاهة المستديمة نتيجة محتملة للضرب ولو تسببت عن عدم اعتبار المجنى عليه العلاج الطبى مفيدا ، اذ أن اهمال العلاج والحذر من الأطباء صفتان متأصلتان فى الوسط الذى نشـأ فيه كل من المتهم والمجنى عليه فلا يصح اعتبار ذلك خطأ ينسب الى المجنى عليه (١) .

- المتهم مسئول عن العاهة المستديمة التى نجمت عن فعله ، حتى ولو فرض حصول اهمال من المجنى عليه فى مدة العلاج (٢) .

- المتهم مسئول عن عاهـة الرأس ولو أنه ضرب المجنى عليـه بمطواة فى أذنه فسقط على الأرض واصطدم رأسه بهـا ، ثم نقل الى المستشفى وأصيب بعد بضعة أيام بحالة شلل وتعثر فى النطق ، فنقل الى مستشـفى خاص ، واقتضى علاجه اجراء عملية تربنةلحصـول نزيف بالشريان الأوسط قرر المختصون انه من أثر سقوطه على الأرض بعـد اصابته لا من أثر الضربة نفسها (٣) .

- المتهم مسئول عن عاهة الرأس التى نجمت من عملية التربنة ، ولو أن العظام وجدت سليمة بعد الضرب ، ولكن حدثت للمصاب أثناء علاجه بالمستشفى أمراض أخـرى لم تنشأ عن الضرب ، وهى خـراج بالقدم اليسرى وخراج بالأبط الأيسر وقد اقتضت عمل فتحات لهما ؛ ولكن رجح الطبيب أن الامتصاص العفن منها قـد أثر فى مكان اصابة الرأس لأنها أصبحت ضعيفة المقاومة فنشأ عنه تقيح بالجرح تطلب عمل عمليـة له ورفع العظام « المتنكرزة » وذلك لأن المتهم يكون مسئولا ولو وجدت الى جانب الاصابة التى أحدثها عوامل أخرى ، تعاونت بطريق مباشر أو غير مباشر على احداثها (٤) .

- ومن صـور انتفاء رابطة السببية بتداخل عامل شاذ ، رفض

---

(١) نقض ١٩١٣/١٢/٢٩ مج س ١٤ عدد ٨٦ .
(٢) نقض ١٩١٦/٩/٢٣ الشرائع س ١ عدد ٥ ، ١٩٥٦/٦/٤ احكام النقض س ٧ رقم ٢٣١ ص ٨٣٥ و ١٩٦٥/٣/٨ س ١٦ رقم ٤٦ ص٢١٥ .
(٣) نقض ١٩٥١/٥/٢٩ احكام النقض س ٢ رقم ٤٣١ ص ١١٧٩ .
(٤) نقض ١٩٥١/١٢/١٩ احكام النقض س ٣ رقم ١١٨ ص ٣٠٨ .

المضروب عمل العملية الجراحية التى كان يرجح معها ازالة العاهة (١) ولو كانت هذه العملية دقيقة وقـدّر المجنى عليه أن فيها تعريضا لحياته للخطر ، اذ أن المجنى عليه لو قبل العملية ونجحت وانتهت ببرئه ، فان ادانة المتهم على أساس العاهة لا تكون صحيحة ، بل يكون من المتعين عقابه على جنحة احداث الضرب فقط (٢) •

وهـذا القضاء يتضمن عدولا عن رأى سابق قررت فيه محكمة النقض أن المجنى عليه غير ملزم باجراء عملية استكشاف لمدى اصابته ، اذا كانت تعرض حياته للخطـر أو تحمله آلاما مبرحة ، وأن الجـانى مسئول عن النتيجة على كل حال (٣) •

ويبدو أن الأولى هو الانحياز الى جانب هذا الرأى الأخير ، لأنه لا وجه لأن تتطلب من المجنى عليه تضحية جسيمة قد تصـل الى حـد تعريض حياته للخطـر عسى أن يتم شفاؤه فتخف مسئولية الجـانى • وأصوب من ذلك أن يقال فى نظرنا انه ما دام المجنى عليه غير سيء النية ولم يتعمد تسويء مركز الجانى ، فهذا الأخير يسأل عن العاهة باعتبارها نتيجة لفعله حتى ولو كان يمكن ازالتها بعملية جراحية ما دامت تنطوى على خطورة خاصة أو على آلام استثنائية ، وحينئذ قد يموت المجنى عليه فيزيد موقف الجانى ضغثا على ابالة • أما اذا لم تكن للعملية خطـورة خاصـة فالمجنى عليه مطالب باجرائها شأنه شأن الانسان الذى أصيب قضاء وقدرا ولم يصب بفعل متعمد أو غير متعمد من انسان آخر وهذه مسألة فنية يفصل فيها الأطباء •

ولا ينبغى أن يتغير الوضـع عن ذلك شيئا اذا كانت الجـراحة لا تعرض المجنى عليه للخطر ، ولكن نجاحها غير مضمون ، فـلا يمكن مطالبة المجنى عليه باجرائهـا ، ولا ترتيب نتائج على افتراض نجاحها ،

---

(١) نقض ١٩٢٥/٢/٣ المحاماة س٦ عدد ٨٤ ، مج س٢٧ عدد ٤٠ .
(٢) نقض ١٩٤٦/٤/٨ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٣٢ ص ١٢٠ .
(٣) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٦١٤ ص ٧٦٢ و ١٩٦١/٢/٢٠ أحكام النقض س ١٢ رقم ٤٣ ص ٢٤٦ وراجع ما سـبق ص ١٢٤ — ١٢٦ .

وهو ما قضت به محكمة النقض ، وكان ذلك فى عاهة قيل انها قد تزول بجراحة ولكن نجاحها غير محقق (١) •

ولكن اذا كان الحكم قد أثبت قيام العـاهة على الرغم مما ورد بالتقرير الفنى من أن حالة المجنى عليه قد تتحسن اذا أجريت له جراحة ، ودون أن يتحـدث عن عرض الجراحة على المجنى عليه مـع أن حالته لم تستقر بعد اجراء الجراحة أو برفض المجنى عليه اجراءها ، فان الحكم اذ دان المتهم بجناية العاهة المستديمة دون أن يبت فى هذا الأمر يكون قد أخطأ فى القانون (٢) •

العقـوبة

هى السـجن من ثلاث سنين الى خمس • أما اذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق اصرار أو ترصـد فتكون الأشغال الشاقة من ثلاث سنين الى عشر •

ويستوى فى جميع الأحوال أن يكون الجانى قـد تعمد احداث العاهة أم أن تكون قـد حدثت نتيجة غير متعمدة للاصـابة العمدية ، فالشارع يسوى بين العقوبة فى الحالتين ، ولكن للقاضى أن يغاير بينهما فى نطاق الحدين الأقصى والأدنى كما هو معروف •

المبحث الثانى

جنح الجـرح او الضرب

يكون الجرح أو الضرب جنحة اذا نشأ عنه مرض أو عجـز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما (م ٢٤١) ؛ وكذلك اذا لم يبلغ هذه الدرجة من الجسامة (م ٢٤٢) ، وأخيرا اذا حصل بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من عصبة توافقت على التعدى والايذاء (م ٢٤٣) • وستكون معالجة كل مادة من هذه المواد موضوع مطلب على حدة •

---

(١) نقض ١٩٥٢/٦/١٠ احكام النقض س ٣ رقم ٤٠٢ ص١٠٧٣ •
(٢) نقض ١٩٥٧/١٢/٣٠ أحكام النقض س ٨ رقم ٢٧٦ ص ١٠٠٩ •

المطلب الأول

الجرح او الضرب الذى ينشأ عنه مرض أو عجز عن الاشـغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما

تنص المـادة ٢٤١ ع على أن « كل من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها مصريا ، ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصرى .

أما اذا صـدر الضرب أو الجرح عن سـبق اصرار أو ترصـد أو حصل باسـتعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخـرى فتكون العقوبة الحبس » (١) .

ومن هذا النص يبين أن أركان الجريمة أربعة وهى :

أولا : فعل جرح أو ضرب .

ثانيا : توافر القصد الجنائى .

ثالثا : تخلف مرض بالمجنى عليه ، أو عجز عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما .

رابعا : قيام رابطة السببية بين المرض أو العجز وبين فعل الجانى .

أولا : فعـل الجرح أو الضرب

سبق بحث هذا الركن فى الفصل الأول ، بمـا يغنى عن العـودة اليه (٢) .

ثانيا : القصد الجنائى

ينبغى أن يتوافر هنا القصد الجنائى العام ، ويستوى بعد ذلك أن يقوم قصد احـدث المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية لمدة طويلة (أكثر من عشرين يوما) أم لا يقوم ، اذ أن هذه الجريمة من الجرائم التى يأخذ فيها القانون بنظرية القصد المفترض أو الاحتمالى بحسب الأحوال ، ويجعله بديلا للقصـد الأصيل المباشر ، ومسـاويا له من حيث ترتيب

(١) معدلة بالقانون ٩٥ لسنة ١٩٧٧ و ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

(٢) راجع ما سبق ص ١١٢ – ١١٣ .

المساءلة ، وكذلك من حيث مقدار العقوبة ، فهى تشبه فى هـذا الصدد تماما جريمة الجرح أو الضرب المفضى الى عاهة مستديمة (م ٢٤٠) (١) .

ثالثـا : المرض او العجز عن الاشـغال الشخصية لمـدة تزيد على عشرين يوما

المرض هو كل اعتلال للصحة ، ولا يكفى مجرد توافر الألم فى تحقق معناه . والمريض يلازم الفراش فى المعتاد فيعجز بالتالى عن مباشرة أشغاله الشخصية ، على أن تحقق احـدى الحـالين يكفى بذاته دون تحقق الأخـرى (٢) . ولا يكفى مجـرد تردد المريض على عيادة الطبيب أو المستشفى خلال المدة المطلوبة ، بل ينبغى أن يكون المرض الذى لا يحول دون مباشرة الأشغال الشخصية ، بالغا من الجسامة درجة تجعله معادلا العجز عنها (٣) . كما لايكفى من باب أولى مجرد أن تترك الاصابة آثارا ظاهرة ، أو تقتضى عمل ضمادات لمدة تزيد على عشرين يوما .

وقد اختلف الرأى فى مدلول عبارة العجز عن الأشغال الشخصية ، ففسرها البعض بالعجز عن الأشغال البدنية العادية travail corporel دون العقلية ، وبصرف النظر عن مهنة المجنى عليه ، فيعد هـذا الأخير عاجزا عن الأشغال الشخصية اذا عجز عن القيام بأى عمـل بدنى كان يقوم به من قبل . وفسرها البعض الأخر بالعجز عن الأعمـال المعتادة للشخص أى الأشغال المتعلقة بحرفته أو بمهنته Travail professionnel

ويبدو أن الرأى الراجح هو الأول استنادا الى عبارة « العمـل الجثمانى » travail corpore التى وردت فى قانون العقوبات الفرنسى

---

(١) او بالأدق اذا ثبت أن الجانى أراد احـداث النتيجة الجسيمة للجـرح أو للضرب فالقصـد مباشر ، واذا ثبت أن هـذه النتيجة كانت متوقعة منه أو مقبولة فالقصـد احتمالى ، أما اذا ثبت أن النتيجة كانت لا متوقعـة ولا مقبولة فالقصـد مفترض . والعقـوبة هى هى بطبيعـة الحال ولكن الخـلاف فحسب فقهى يدور حول تكييف نوع العمد فى هذا النـوع من الجـرائم .

(٢) نقض ١٩٣٠/٥/٢٢ المحاماه س ١١ عدد ١٣ .
(٣) نقض ١٩٣١/١/٨ القواعد القـانونية جـ ١ رقم ١٥٠ ص١٨٩ .

الصادر فى سنة ١٧٩١ ، والتى لم تبد منه رغبة فى العدول عن مؤداها فى تشريع سنة ١٨١٠ . وعلى أنه لا يصح أن تتوقف عقوبة المتهم على مهنة المجنى عليه أو سنه أو ظروفه الخاصة (١) ، حتى وان جاز أن يتوقف على مثل هذه الاعتبارات مقدار التعويض المدنى .

ولا تثار الصعوبة فى العمل كثيرا ، اذ تعتمد المحاكم فى تقدير مدة المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية على تقارير الأطباء المعالجين . وقد جرى هؤلاء على النظر الى الموضوع من وجهة علاجية بحت لا تتصل بمهنة المجنى عليه أو حرفته بأية صلة ، والقول بأن اصابات بعينها هى التى تحتاج علاجا تزيد مدته على عشرين يوما ، وبالتالى تقتضى تطبيق المادة ٢٤١ . وهذه الاصابات فى جملتها هى الكسور بأنواعها مضاعفة أو بسيطة ، والاصابات الرضية فى الرأس المصحوبة بارتجاج فى المخ ، والجروح المتقيحة الكبيرة المساحة ، والاصابات التى تتناول الأعصاب ، وعمليات فتح البطن (خشية مضاعفات الفتق) ، وأخيرا الحروق الجسيمة .

والعبرة فى تحديد المدة هى بما يقضيه المصاب مريضا أو عاجزا عن الأشغال الشخصية من يوم اصابته حتى يوم المحاكمة ، ولذا لا ينبغى أن تجرى هذه المحاكمة قبل شفائه ، خصوصا وأنه من المحتمل أن تتخلف عن الاصابات التى يستغرق علاجها أمدا طويلا عاهة مستديمة ، كما لا ينبغى التعويل على المدة التى يحددها الطبيب عند بدء العلاج .

ولكن ما العمل اذا ما قدّر الطبيب مدة لعلاج المصاب تزيد على عشرين يوما ، ثم توفى الأخير بعد أيام قليلة ، وكانت وفاته من مرض معد أو اثر حادث عارض شاذ قاطع لعلاقة السببية ؟ ، هل يجب تطبيق المادة ٢٤١ أخذا بما أثبته الأطباء فى تقاريرهم الأولية ، أم ينبغى تطبيق المادة ٢٤٢ على اعتبار أنه عولج فعليا مدة لم تزد على عشرين يوما ؟ . يرى

---

(١) راجع جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٠٢ وجارسون م ٣٠٩ فقرة ١١٧ ، وشوفو وهيلى جـ ٤ فقرة ١٣٤١ .

البعض وجوب أخذ المتهم بحكم هــذه المــادة الأخيرة لأن العبرة هى بمدة العلاج الفعلى (١) ، حين يرى البعض الآخر أخــذه بحكم المــادة الأولى ، متى كان التقرير الطبى الابتدائى مبنيا على أسباب يقينية لا على مجرد الظن أو الترجيح (٢) . وقد أخذت محكمتنا العليا بهذا الرأى الأخير فرفضت طعنا مؤسسا على أن الحكم المطعون فيه قضى بتطبيق المــادة ٢٤١ رغم أن المجنى عليه توفى بسبب عارض بعــد يومين من الاعتداء عليه . وذلك لأن المدة التى قــدرها الكشف الطبى الابتدائى لعلاجه كانت تتجاوز عشرين يوما (٣) .

وتقدير مدة المرض أو العجز أمر موضوعى بحت . وللمحكمة حق الأخذ بما يقرره الطبيب المعالج بشأن تحديد مدة العجز عن الأعمــال الشخصية ولو كان المصاب يعالج خارج المستشفى (٤) .

رابعا : رابطــة السببية

سبق أن بحثنا رابطة السببية من وجهة عامة عند الكلام فى القتل العمد وقلنا ان طبيعتها واحدة لا تتغير من جريمة الى أخرى ، وأن هذه الطبيعة تقتضى مساءلة الجانى عن النتائج التى تتفق مع السير العــادى للأمور دون غيرها من النتائج الشاذة أو الغير المتوقعة . فاذا استطال مرض المجنى عليه رغم استمرار المعالجة ، وجب أن يتحمــل الجــانى النتيجة . وكذلك اذا استطال بسبب صدور اهمال من المجنى عليه متوقع ممن كان فى مثل بيئته وظروفه أو من الطبيب المعالج . وعلى العكس من ذلك لا يسأل الجانى عن استطالة المرض بسبب سوء نية المصاب ورغبته فى تجسيم مسئولية الجانى أو امتناعه عن العلاج دون مبرر مقبول أو اهماله فيه اهمالا فاحشا ، أو بسبب خطأ الجراح فيه خطأ جسيما .

---

(١) راجع أحمد أمين ص ٣٥٦ ودالloز ١٨٥٤ - ١ - ١٦٣ .
(٢) راجع جارسون ٣٠٩ فقرة ١٠٦ .
(٣) نقض ١٩٣٥/١٢/٢٣ مج س ٣٧ رقم ٧٥ .
(٤) نقض ١٩٣٥/٣/١١ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٥ ص ٤٤٦ .

العقـــوبة

هى الحبس مدة لا تزيد على ســنتين أو الغرامة التى لا تزيد على خمسين جنيها مصريا • وفى حالة سبق الاصرار أو الترصد تكون العقوبة الحبس •

المطلب الثانى

الجرح او الضرب الذى لا يبلغ درجة الجسامة المتقدمة

تنص المــادة ٢٤٢ على أنه : « اذا كانت الجــروح أو الضربات لم تبلغ درجــة الجسامة المذكورة فى المــادتين السابقتين يعاقب فاعلها بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه مصرى » •

فاذا كانت صادرة عن سبق اصرار أو ترصد فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز ثلاثمائة جنيــه مصرى • (معــدلة بالقــانون ٥٩ لســنة ١٩٧٧ و ٢٩ لسنة ١٩٨٢) •

ويبين من النص أن هــذه الجنحة لا تتطلب لقيامها أكثر من قيام الركنين العامين على كل جرائم الضرب والجرح ، وهما الفعل المــادى والقصد الجنائى العام • فلا يتطلب النص تحقق نتيجة معينة كتلك التى قابلناها فى الصور السابقة • ولذا يمكن القول بأن جنحة المــادة ٢٤٢ ع هى الجريمة الأساسية فى الجرح والضرب ، حين تعــد الجرائم السابقة صورا منها لحقها ظرف مشدد قانونى ، يرجع الى جسامة ما تخلف لدى المجنى عليه من اصابات •

وينبنى على ذلك أن جريمة المــادة ٢٤٢ تتحقق ولو ضرب الجانى المجنى عليه ضربة واحدة بيده ، أو أحدث به جرحا واحدا ولو لم يقتض أى علاج [1] •

العقـــوبة

العقوبة مبينــة عاليه سواء بدون سبق اصرار أو ترصد أو عنــد توافرهما • بالاضافة الى ذلك اذا وقع الضرب أو الجرح باستعمال آية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى تكون العقوبة الحبس •

(١) نقض ١٩٥١/١١/١٢ أحكام النقض س ٣ رقم ٦٥ ص ١٧٦ .

المطلب الثالث

الجـرح او الضرب باستعمال اسلحة او عصى من عصبة توافقت على التعدى والايذاء

تنص المـادة ٢٤٣ على أنه « اذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران فى مادتى ٢٤١ ، ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء ، فتكون العقوبة الحبس » • وهى تتطلب لتطبيقها تحقق أركان أربعة وهى :

اولا : وقوع جرح او ضرب بمقتضى المـادة ٢٤١ او ٢٤٢

ينبغى أن تقع جنحة جرح أو ضرب يفضى الى مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما (م ٢٤١) ، أو لا تبلغ هذه الدرجة من الجسامة (م ٢٤٢) ، أما اذا كان ما وقع عبارة عن جناية جرح أوضرب أفضى الى موت أو الى عاهة مستديمة ، فلا محل لانطباق المـادة التى تقرر عقوبة جنحة لا جناية •

ثانيا : استعمال اسلحة او عصى او آلات اخرى

لا يكفى لانطباق المـادة وقوع الضرب بالأيدى أو الأقدام ، بل يتعين استعمال أدوات ما ، والنص عام يسرى حتى على قذف الأحجار ، ولا يشترط أن تكون الأسلحة أو العصى أو الآلات الأخـرى معـدة خصيصا للاعتداء • كمـا لا يشترط أن يستعمل جميع أفراد العصـبة أدوات ما ، بل يكفى أن يستعملها أحدهم فقط ، ولو لم يحمل الباقون شيئا (١) •

ثالثا : العصبة او التجمهر

تتطلب المـادة وقوع الاعتداء من عصبة أو تجمهر مكون من خمسة أشخاص على الأقل ، فلا تنطبق اذا كانوا أربعة (٢) ، وتنطبق سواء أكانت

---

(١) نقض ١٩٣٢/٢/١٥ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٣٠ ص٤٦٥ .
(٢) نقض ١٩٣٤/٤/١٦ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٣١ ص ٣٠٨ .

الأركان اللازمة لقيـــام جريمة التجمهر كما نص عليها القـــانون متوافرة أم لا ، فهى لا تشير الى جرائم التجمهر ولا تربط نفسها بها [١] .

رابعا : التوافق على التعـــدى والايذاء

تتطلب المـــادة ٢٤٣ أيضا التوافق بين المعتدين ، وهو غير الاتفاق أو التفاهم السابق بين الجناة ، والذى هـــو شرط من شروط قيام حالة المساهمة الجنائية فما هو ؟ . بالرجوع الى أحكام النقض نجدها تعرّفه بأنه « توارد خواطر المتهمين على الاجرام واتجاهها اتجاها ذاتيا نحـــو الجريمة ، فينطبق على كل من انضم الى معركة وقت علمه بحصولها »[٢] . وبأنه « قيام فكرة الاجرام بعينها عند كل المتهمين ، أى توارد خواطرهم على الاجرام ، واتجاه خاطر كل منهم اتجاها ذاتيا الى ما تتجه اليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد الأذى بالمجنى عليه . فهو لا يستوجب سبق الاصرار أو الاتفاق على الضرب » [٣] . كما عرّفته بأنه « اتحاد الفكر ، بمعنى أن ارادة كل واحد كانت موافقـــة لارادة الآخر فى تعمد الايذاء لوجود رابطة بينهم » [٤] .

فالتوافق وهو مجرد توارد فى الخواطر أضعف من التفاهم ، لأنه لا يتطلب مثله تقابلا بين ارادات الجانين المتعددين ، كما أنه أضعف من الاصرار السابق ــ من باب أولى ــ لأنه لا يتطلب مثله مرور فترة زمنية سابقة على البدء فى التنفيذ ، تتسم بروية الجانى وهدوء تفكيره .

ولا تعارض بطبيعة الحال بين التوافق بين الجناة على الجرح أو الضرب وبين انتفاء سبق الاصرار لديهم [٥] .

---

(١) يتطلب القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ لقيام جريمة التجمهر اركانا متعددة كأن يكون التجمع فى محل عمومى ، وأن يكون من شأنه جعـــل السلم العام فى خطـــر ، مع العـــلم بالغـــرض من التجمهر ثم رفض الأمر بالتفـــرق .

(٢) نقض ١٩١٢/١٢/٧ مج س ١٤ عدد ٣٠ .

(٣) نقض ١٩٢٩/٤/٤ مج س ٣٠ عدد ٩٥ .

(٤) نقض ١٩٤٠/٦/٢٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٢٦ ص ٢٤٥ و ١٩٦٤/١٢/٢٢ أحكام النقض س ١٥ رقم ١٦٨ ص ٨٥٧ .

(٥) نقض ١٩٥٨/٣/١٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٨٦ ص ٣٠٩ .

ومن الصور العملية لتحققه الانضمام الى مظاهرة أو تجمهر تعقبه أعمال تعد أو ايذاء مع وجود أسباب معقولة لتوقع ذلك ، والانضمام الى مشاجرة بين فريقين لنصرة أحدهما على الآخر دون تدبير ولا اتفاق ، وسواء أكانت مشاجرة فردية أم سياسية أم انتخابية ، بشرط ألا يكون قصد الجانى مجرد المشاهدة ، بل القيام فيها بدور ايجابى وبوصفه جزءا منها (١) •

وينبنى على توافر شرط التوافق أن يصبح العضو فى العصبة أو التجمهر مسئولا عن جرائم التعدى والايذاء التى تقع من غيره ، ولو لم يحصل منه شخصيا ما يجعله فاعلا أصليا ، ولا مجرد شريك ، أى ولو لم يصدر منه ضرب على مجنى عليه معين بالذات ولا تحريض أو اتفاق أو مساعدة فيه • فهو على هذا النحو يعد صورة استثنائية شاذة للمساهمة الجنائية ، لا تتلاءم مع المبادىء العامة فى التجريم ، وأخصها شخصية المسئولية الجنائية •

وقد لجأ الشارع الى ابتداع هذه الصورة الخاصة من المسئولية الجماعية لتذليل الصعوبات العملية التى تلاقيها سلطة الاتهام فى تحديد الأفعال التى تقع من كل من المتجمهرين ، وفى توزيع المسئولية فيما بينهم اذ كثيرا ما تتعدد الاصابات ، ولا يعرف المسئول عن كل اصابة منها من بينهم •

ويترتب على اعتبار التوافق صورة استثنائية شاذة من صور المساهمة الجنائية عدم امكان تعسيمه على ما قد يحدث أثناء التجمهر أو التظاهر من جرائم أخرى غير جنحتى المادتين ٢٤١ ، ٢٤٢ • فاذا وقعت فى تجمهر أو فى تظاهر جناية قتل عمد أو ضرب مفض الى موت أو الى عاهة مستديمة ، أو جرائم من نوع آخر كاتلاف أو حريق أو سب ، وجب الرجوع الى القواعد العامة من ناحية ضرورة اسناد الجريمة الى المسئول عنها شخصيا دون غيره ، ولا يغنى عن ذلك الاشتراك فى التجمهر ، ولو

---

(١) ومناقشات المادة فى مجلس شورى القوانين قاطعة فى ذلك .

مع توافر شرط التوافق على التعدى والايذاء (١) . وقـد اتجه قضـاء النقض الى هذا الرأى (٢) ، بعد أن كان قـد قرر فى حكم قديم أنه اذا كان مجرد التوافق بين المتهمين يكفى فى صور الضرب والجرح الخفيفة ، فانه يكفى من باب أولى فيما هو أشد منها من الجرائم (٣) . وهو تخريج لا يتفق مع شذوذ نص المـادة عن القواعد العامة ، شذوذا يتعارض حتما مع التوسع فيه أو القياس عليه .

العقـــوبة

هى الحبس البسيط بلا حد أقصى سوى الحد العادى وهو ثلاث سنوات .

ملحوظـة

يراعى أن المـادة ٢٤٣ مكررا المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥ نصت على أنه : « يكون الحـد الأدنى للعقوبات فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة (٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣) خمسة عشر يوما بالنسبة الى عقوبة الحبس وعشرة جنيهات بالنسبة الى عقوبة الغرامة اذا كان المجنى عليه فيها عاملا بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام ووقع عليه الاعتـداء وقت أداء عمله أثنـاء سـيرها أو توقفهـا بالمحطات (٤) .

---

(١) راجع احمد امين ص ٣٦٤ وجرانمولان جـ ٢ فقرة ١٥٤٨ ص٣٧٠

(٢) نقض ١٩١٤/٩/١٩ مج س ١٦ عدد ٢ و ١٩٤٩/٣/٢٨ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٤٧ ص ٨١١ . وهذا الحكم الأخير قرر انه اذا ادانت محكمة الموضوع جميع المتهمين عن العـاهة التى تخلفت بالمجنى عليه على اساس مجرد توافقهم على ضربه بمقتضى نص المـادة ٢٤٣ فانهـا تكون قد اخطـأت . وراجع نقض ١٩٥٨/٣/١٨ أحـكام النقض س ٩ رقم ٨٦ ص ٣٠٩ فيما بعد . كما قضى بأن توافق المتهمين على القتل العمد لا يرتب تضامنا بينهم فى المسئولية الجنائية ، بل يظل كل منهم مسئولا عن نتيجة فعـله الذى ارتكبه (راجع نقض ١٩٦٢/١٢/٢٥ أحكام النقض س ١٣ رقم ٢١٢ ص ٨٧٦ ، ١٩٦٧/١١/٦ س ١٨ رقم ٢٢٣ ص ١٠٨٢) .

(٣) نقض ١٩١٨/٦/١ مج س ١٩ عدد ٩٩ .

(٤) الوقائع الرسمية فى ٣ مارس ١٩٥٥ .

عن الدفع بانتفاء التوافق على التعدى والايذاء

تتطلب المـادة ٢٤٣ توافر التوافق بين المعتدين كما سبق القول . وهو صورة خاصة من صور المساهمة الجنائية لابد من تحققها لامكان تحميل المتهم نتائج الاعتداء الذى حدث باسـتعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو من أكثر من ضمن أفراد العصبة أو التجمهر المؤلف من خمسة أشخاص على الأقل .

فالتوافق هنا ركن لا غنى عن توافره لامكان الحكم بادانة المتهم، فاذا أثير الدفع بانتفاء التوافق كان دفعا جوهريا يتعين الرد عليـه فى الحكم بادانة ، والا كان الحكم قاصرا معيبا .

بل انه يلزم على محكمة الموضوع بوجه عام أن تتعرض فى أسباب الحكم من تلقاء نفسها لموضوع توافر ركن التوافق على التعدى والايذاء أو انتفائه . وذلك اذا كانت واقعة الدعوى ـ على ما اعتمدها الحكم ـ تشير الى انتفاء هذا التوافق من أساسه ، وبالتالى الى انتفاء كل صورة من صور المساهمة الجنائية فى الواقعة .

أما اذا لم يكن فى أوراق الدعـوى وتحقيقاتها المختلفة ما قـد يرشح لانتفاء هذه المساهمة الجنائية ـ ولو فى أضعف صورها ، وهى صورة التوافق على التعـدى والايذاء ـ فهناك لا مفر من القول بأنه يجب ـ حتى يتحتم على الحكم التعرض لهذا الركن من أركان الجريمة فى أسبابه ـ ابداء الدفع من صاحب الشأن والتمسك به ـ وبتحقيقه ـ اذا اقتضى تحقيقا ، مع الاصرار عليه حتى اقفال باب المرافعة . وذلك على الوجه المطلوب بالنسبة للدفوع الموضوعية ، وما قد يتصل بها من طلبات التحقيق المعنية .

ويلزم على كل حـال أن يكون الدفع ظاهر التعلق بموضـوع الدعوى ، وأن يكون قد أثير أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ، أو أمام محكمة الدرجة الثانية وحدها . فاذا لم يقدم صاحب الشأن دفعه بالفعل، فليس له أن ينعى على محكمة الموضوع عدم الفصل فيه . ولا يصح

الدفع به لأول مرة لدى محكمة النقض ، لأنه لا يدخل فى رسالة هذه الأخيرة أن تفصل فى دفوع جديدة ولو كانت تستند الى نصوص صريحة فى القانون ، مثل النص على استلزام ركن التوافق على التعدى والايذاء، اذا كانت الدفوع تقتضى تحقيقا فى الموضوع أو اذا كانت جديدة بوجه عام . وما يصدق على الدفع بانتفاء التوافق المطلوب يصدق أيضا على الدفع بانتفاء المساهمة الجنائية فى صورة تحريض أو اتفاق أو مساعدة [1] .

المبحث الثالث

صور خاصة للجرح او الضرب

هناك أفعال جرح أو ضرب من الوجهة المادية ، ولكن رأى القانون العقاب عليها بوصفها جرائم خاصة ، بالنظر الى ملابسات أو ظروف أجنبية تحيط بها ، ترجع الى صفة فى الجانى أو المجنى عليه أو الى الباعث على ارتكابها .

ومن هذه الجرائم الخاصة جناية الموظف أو المستخدم العمومى الذى يأمر بتعذيب المتهم ، أو يفعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف (م ١٢٦ ع) ، وجنحة الموظف الذى يستعمل القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته ، بحيث يخل بشرفهم أو يحدث آلاما بأبدانهم (م ١٢٩) .

ومنها جنحة التعدى على أحد الموظفين العموميين أو رجال الضبط أو أى انسان مكلف بخدمة عمومية ، أو مقاومته بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها (م ١٣٦) . ونفس الجريمة تكون عقوبتها مشددة اذا حصل مع التعدى أو المقاومة ضرب أو نشأ عنهما جرح (م ١٣٧) .

---

(١) للمزيد راجع « ضوابط تسبيب الاحكام الجنائية واوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ثانية سنة ١٩٧٧ ص ١٦٢ — ١٦٤ ، ١٧٨ — ١٨٠ ، ٢٧٨ — ٢٨٠ .

وقد تكون أفعال الجرح أو الضرب ركنا مكونا لبعض الجرائم مثل هتك العرض بالقوة أو التهديد (م٢٦٨) . والخطف بالتحايل أو بالاكراه (م ٢٨٨ ، ٢٩٠) واغتصاب سند بالقوة أو التهديد (٣٢٥) .

وأخيرا قد يكون فعل الجرح أو الضرب ظرفا مشددا لبعض الجرائم مثل السرقة باكراه (م ٣١٤) ، واسقاط امرأة حبلى بضرب أو نحـــوه (م ٢٦٠) .

وتدرس هذه الجرائم المختلفة فى أبواب مختلفة من القسم الخاص ، أما الباب الحالى فقـد قصرناه على معالجة أفعـال الجرح أو الضرب المقصودة لذاتها ، والواردة فى باب القتل والجرح والضرب دون غيرها .

الفصل الثالث

ماتثيره جرائم الجرح والضرب من صعوبات في نطاق الشروع والمساهمة الجنائية

تثير جرائم الجرح والضرب أحيانا صعوبات معينة فى نطاق نظريتى الشروع والمساهمة الجنائية ، لا تخرج عن بحث ما اذا كان القانون يعاقب على الشروع فيها ، ومدى مسئولية المساهمين المتعددين فيها عن اصابات المجنى عليه اذا ما تعددت وأسفر بعضها فقط عن تتائج جسيمة ، مما يستوجب تشديد العقوبة ، وسنعالج كل أمر منهما فى مبحث مستقل على التوالى .

المبحث الأول

الشروع فى جرائم الجرح والضرب

لم يرد بقانون العقوبات نص عن الشروع فى هذه الجرائم ، وهو ما ينتهى بعدم العقاب عليه عندما تكون الواقعة جنحة (م ٤٧) (١) .

أما عندما تكون جناية فيرى البعض أن الشروع غير متصور فيها لانتفاء ارادة تحقيق النتيجة المشددة لدى الجانى ، فوصفها القانونى لا يتحدد الا بعد تمام وقوعها ومعرفة ما قد تسفر عنه من نتيجة نهائية . فان أسفرت عن موت أو عن عاهة مستديمة فالجريمة تامة ، وأما ان لم تسفر عن شىء من ذلك فالواقعة تكون بدورها جنحة تامة لا شروعا فى جناية (٢) .

---

(١) مع ملاحظة ما ذكرناه عن مخالفة المادة ٣٩٢ .

(٢) راجع جارسون م ٣٠٩ – ٣١١ فقرة ١١٠ ، ١١٢ واحمد أمين ص ٣٦٥ والموسوعة جـ ٥ فقرة ٢٣٩ ومحمود ابراهيم « الخاص » ص ٩١ ونبيل مدحت سالم « الخاص » ١٩٨٣ ص ٩٠ .

وراجع ايضا نقض ١٩٢١/٢/٢٧ مج س ٢٣ عدد ٧٥ .

وهذا الرأى يبدو فى محله ومتفقا مع المبادىء العامة بالنسبة لجناية الضرب المفضى الى الموت (م ٢٣٦) ، لأنه لا يمكن أن يتصور فيها قصد القتل أى ارادة تحقيق النتيجة المشـددة للعقوبة ، واذا ما توافر هـذا القصد بالفعل صارت الواقعة جناية شروع فى قتل عمد ، لا ضرب كان سيفضى الى الموت !

أما بالنسبة لجناية الضرب المفضى الى عاهة مستديمـة (م ٢٤٠) فقـد يتوافر فيها قصد احداث العـاهة من مبدأ الأمر وعند البدء فى التنفيذ ، كمن يشرع مثلا فى فقء عين المجنى عليه متعمدا انتقاما منه ، أو فى بتر اصبعه لمساعدته على الهرب من الخدمة العسكرية (١) . فحينئذ ليس من حائل قانونى يحول دون القول بتوافر الشروع والعقاب عليه بالتالى طبقا للمادتين ٤٥ و ٤٦ ع ، وعلى هذا الرأى غالبية الفقه (٢) . أما اذا انتفى قصد احداث العاهة ولم يتوافر غير قصد الجرح أو الضرب فيكون من المسلم به انتفاء الشروع فى هـذه الجناية طبقـا للمبادىء العامة ، وانما يكون العقاب على النتيجة بعد تحققها بالفعل .

المبحث الثانى

المساهمـة فى جرائم الجرح والضرب

تخضع المساهمة الجنائية فى جرائم الجرح والضرب للقواعد العامة . الا أنه مما قد يثير شيئا من الصعوبة فى نطاقها بحث مسئولية المساهمين المتعددين فيها عن النتائج المشددة للعقوبة عند تعدد الاصابات . ذلك ان

---

(١) راجع ما سلف فى ص ١٢٨ .

(٢) راجع جرانمولان جـ ٢ فقـرة ١٥٥٥ وعلى بدوى ص ٢٢٨ وعلى بدوى وألبير شـيرون م ٤٥ فقـرة ١١ ص ٢٢٢ والسعيد مصطفى « الأحكام العامة » ص ٢٦٣ وعلى راشـد « المبـادىء » فقـرة ٣٢٢ ص ٢٧٤ ومحمود مصطفى « العـام » طبعـة ١٩٦٤ فقـرة ١٩٨ ص ٢٦١ وحسن أبو السعود فقـرة ١٧١ ص ١٩٦ ورمسيس بهنـام « الخـاص » ص ٢٠٥ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقـرة ٢٨٣ ص ٦١٦ ، وعوض محمد المرجع السابق فقرة ١٢٧ ص ١٨٤ ، وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ٢٣٧ ص ٢٧٣ - ٢٧٤ ، وأحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٣٤٦ ص ٥٠٣ ومحمود نجيب حسنى « الخاص » سنة ١٩٧٨ فقرة ٢٣٥ ص ٢٤٦ .

نتيجة الجرح أو الضرب تعتبر ظرفا مشددا من الظروف العينية او المادية • وهى ظرف يقتضى تغيير وصف الجنحة الى جناية اذا كانت هى موت المجنى عليه ، أو اصابته بعاهة مستديمة • ويقتضى التشديد فى نطاق عقوبة الجنحة ، اذا كانت هى مرضه أو عجزه عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد عن عشرين يوما • وحكم الظروف العينية أنها تسرى ، كما هو معروف ، على جميع المساهمين فى الجريمة سواءً بوصفهم فاعلين أصليين أم مجرد شركاء •

وفى هـــذا الشأن تقرر محكمة النقض أن « من المقرر أن الجانى لا يسأل بصفته فاعلا فى جريمة الضرب المفضى الى الموت الا اذا كان هو الذى أحدث الضربة أو الضربات التى أفضت الى الوفاة أو ساهمت فى ذلك ، أو أن يكون هو قد اتفق مع غيره على ضرب المجنى عليه ، ثم باشر معه الضرب تنفيذا للغرض الاجرامى الذى اتفق معه عليه ، ولو لم يكن هو محـــدث الضربة أو الضربات التى سببت الوفاة ، بل كان غـــيره ممن اتفق معهم هو الذى أحدثها (١) •

فلا صعوبة فى هـــذا الشأن اذا ما توافرت المساهمة الجنائية بين الفاعلين المتعددين نتيجة لقيام الاتفاق أو التفاهم السابق بينهم ، سواء أكانوا فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، وكلهم يكونون مسئولين حينئذ عن الجريمة المشددة • وقد وضحنا فيما سبق كيف أن توافر الاصرار السابق لدى الجانين المتعددين يعد عادة كافيا بذاته للدلالة على قيـــام الاتفاق ، أو بالأقل التفاهم السابق فيما بينهم (٢) •

---

(١) نقض ١٩٦٦/٥/٢ احكام النقض س ١٧ رقـــم ٩٩ ص ٥٥١ و ١٩٥٧/٣/١٢ احـكام النقض س ٨ رقـــم ٦٩ ص ٢٤٥ و ١٩٦١/٤/٤ س ١٢ رقـــم ٧٨ ص ٤٢٣ و ١٩٦٣/٥/٢٧ س ١٤ رقـــم ٨٨ ص ٤٥١ ، ١٩٦٥/١٠/٤ س ١٦ رقم ١٢٧ ص ٦٦٢ ، ١٩٦٨/١٠/١٤ س ١٩ رقم ١٦٢ ص ٨٢٣ •

(٢) راجع ما سلف عند معالجة ســبق الاصرار فى القتـــل العمـــد ص ٦١ — ٦٥ ونقض ١٩٦٣/٥/٢٧ احـــكام النقض س ١٤ رقـــم ٨٨ ص ٤٥١ و ١٩٦٥/١٠/٤ أحكام النقض س ١٦ رقم ١٢٧ ص ٦٦٢ •

هـذا ولو أنه متى ثبت الاتفاق بينهم أصبح كل منهم مسئولا عن النتيجة المشـددة للعقـوبة بصرف النظر عن توافر الاصرار السابق من عدمه . ولذا قضى بأنه متى سلم المتهمان بأنهما سارا الى مكان الحادث متفقين على الاعتـداء على المجنى عليه ، فان ذلك يكفى لمساءلتهما عن الضرب المفضى الى الموت ، ولا يكون لهما جدوى مما يثيرانه من الجدل فى توافر ظرف سبق الاصرار الذى أثبته عليهما الحكم (١) .

كما قضى أيضا بأنه اذا كان مفاد ما أورده الحكم هو أن الطاعنين هما اللذان اعتديا على المجنى عليه وأحـدثا جميع اصاباته ولم يشترك أحد غيرهما فى ضربه ، وأن تلك الاصابات كلها قد ساهمت فى احداث الوفاة ، فان ما أثبته الحكم من ذلك يكفى ويسوغ به ما انتهى اليه فى قضائه من مساءلة الطاعنين معـا عن جريمة الضرب المفضى الى الموت (بلا سبق اصرار ولا ترصد) (٢) .

أما متى انعدمت حالة المساهمة الجنائية ، نتيجة لانتفاء كل اتفاق أو تفاهم بين الجانين فلا يسأل كل منهم الا عن نتائج أفعال الجرح أو الضرب المسندة اليه شخصيا (٣) . فاذا قامت مشاجرة عابرة بين المجنى عليه والجناة ضربوه فيها بلا تفاهم بينهم ، محدثين به اصابات متعددة أسفرت واحدة منها فقط عن موته ، كان المسئول عن الضرب المفضى الى موت هو محدث هـذه الاصابة دون غيره ، وكان الباقون مسئولين عن الضرب البسيط (٤) .

فاذا لم يعرف من هو محدث الاصابة المميتة وجبت مساءلة الجميع

---

(١) نقض ١٩٥٤/٤/٥ احـكام النقض س ٥ رقـم ١٥٣ ص ٤٥١ و ١٩٦٠/٢/١ س ١١ رقم ٢٢ ص ١١٢ .

(٢) نقض ١٩٧٣/٣/٤ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٦٣ ص ٢٨٩ .

(٣) نقض ١٩٥١/٣/٢٦ أحـكام النقض س ٢ رقـم ٣١٦ ص ٨٤٥ و ١٩٥١/٥/٢١ س ٣ رقم ٤٠٧ ص ١١١٧ و ١٩٥١/١١/٢٦ س ٣ رقم ٨٣ ص ٢٢١ و ١٩٦٩/١٠/٢٧ س ٢٠ رقم ٢٣٤ ص ١١٨٢ .

(٤) نقض ١٩٢٩/١/٣ رقم ٢٦٤ س ٤٦ ق و ١٩٣١/١١/٢ رقـم ٣٩٧ س ١ ق و ١٩٣٤/٤/٢ رقم ٩٠٣ س ٤ ق .

عن جنحة الضرب البسيط أخذا لهم بالقدر المتيقن فى حق كل منهم (١) • واذا كان بالمجنى عليه اصابة واحدة فقط ، ولم يعرف من هو محدثها من بين الجانين المتعددين وجبت تبرئتهم جميعا ، ومهما كانت نتيجتها (٢) ، ولا يكفى مجرد التواجد فى المشاجرة لاعتباره دليلا على حصول التفاهم المطلوب ، ولا دليلا على المساهمة فى الجريمة (٣) •

وطبقا لطائفة من أحكام النقض ، أنه اذا ثبت أن الوفاة أو العاهة المستديمة قد حصلت من مجمـوع الاصابات التى أحدثها الضـاربون بالمجنى عليه ، فيعتبرون جميعا مسئولين عنها ، حتى مع عدم قيام الاتفاق أو التفاهم السابق بينهم (٤) • وهذا الحل يبدو ملتئما مع حكم القانون فى نطاق رابطة السببية ، ولكن بشرط قيامها جلية بين ضربة كل ضارب منهم وبين النتيجة المشددة للعقوبة •

ومن ذلك ما حكم به من أنه اذا كان الحكم قد أثبت أن كلا من المتهمين قد ضرب المجنى عليه فى رأسه بقطعة من الخشب ضربة واحده ، ثم تحدث عن مناقشة الطبيب الشرعى بالجلسة وما قرره من أن المجنى عليه ضرب فى رأسه ضربتين أحدثت احداهما كسرا منخسفا بمقدم يسار الرأس ، وأحـدثت الثانيـة كسرا منخسفا بيمين الرأس ، وأن كلا من الاصابتين على حدتها تكفى لاحداث الوفاة ، وقد ساهمت كل منهما فى احداثها •• فهـذان المتهمان يكون كل منهما قد ارتكب جناية الضرب

---

(١) نقض ١٩٣٨/٢/٢٨ رقـم ٩٤٥ س ٨ ق و ١٩٣٩/٣/٢٧ مج س ٤١ عدد ٦ و ١٩٥٦/٢/٦ أحـكام النقض س ٧ رقـم ٧٦ ص ١٣٦ و ١٩٧٢/١/١٧ س ٢٣ رقـم ٢٥ ص ٩٣ . ولذا حكم بأنه اذا لم تساءل المحكمة المتهمين عن العاهة المستديمة وآخذتهما بالقدر المتقين وعاقبتهما بالمـادة ٢٤١ من قانون العقوبات فانها تكون قد أخطأت اذ وجبت معاقبتها بالمـادة ٢٤٢ (نقض ١٩٥٢/٥/٢٠ احكام النقض س ٣ رقم ٣٦٣ ص٩٧٣).

(٢) جنايات بنى سويف فى ١٩٢٧/٤/١١ المحاماة س ٧ عدد ٤٧١ .

(٣) نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ رقم ١٠٩٣ س ٢٠ ق . ولا محل للقـول بكفاية التوافق طبقـا للمـادة ٢٤٣ ، لأنه مقصـور على ارتكاب جنحتى المـادتين ٢٤١ ، ٣٤٣ كما سبق القول .

(٤) نقض ١٩٤١/١٢/١٤ رقم ٨٩٩ س ٢ ق و ١٩٣٨/١١/١٧ مج ص ٤٠ رقم ٥٥ و ١٩٣٩/١١/١٨ رقم ١٧ س ٩ ق و ١٩٤٥/١٢/١٧ رقم ٦٧ س ١٦ ق و ١٩٤٧/٣/٢٤ رقم ٩٢٠ س ١٧ ق .

المفضى الى الموت (١) . ومنه ما حكم به فى جناية ضرب مفض الى الموت بأنه اذا لم يبين الحكم وجود الاتفاق بين المتهمين مع عدم تحديد الضربات التى وقعت من كل منهما ، وعدم بيان أن جميع الضربات ساهمت فى احداث الوفاة فانه لا تصح مساءلة المتهمين معا عن الوفاة (٢).

الا أن هذا الحل ينبغى كثير من التحفظ فى الأخذ به ، وينبغى أن يكون جليا من وقائع الدعوى والتقارير الطبية أن جميع الضربات قد ساهمت معا ومجتمعة فى احداث الوفاة ، أو العاهة المستديمة ، أو بوجه عام النتيجة المشددة للعقوبة . أما اذا لم يثبت ذلك فينبغى على الحكم أن يبين أى الضربات هى التى أحدثت النتيجة المشددة للعقوبة . فان عجز عن ذلك وجب أن يأخذ كل جانٍ من الجناة بالقدر التيقن فى حقه فقط . ذلك أن تداخل ضربات الجانين المتعددين بين ضربة أحدهم ، وبين النتيجة التى تحققت ، دون تفاهم على الضرب يعد سببا كافيا بذاته لاضعاف هذه الرابطة ، أو لانهائها كلية . وقد سبق فيما مضى القول بأن تداخل ارادات آثمة أخرى بين فعل الجانى الأول والنتيجة المعاقب عليها مما يعد ـ بحسب الأصل ـ سببا شاذا وقاطعا بالتالى لرابطة السببية ، وذلك ما لم يثبت من الوقائع العكس بشكل قاطع (٣) .

التمييز بين الفاعل الأصلى والشريك

كثيرا ما يثار التساؤل عمن يعد فاعلا أصليا وعمن يعد شريكا من بين الضاربين المتعددين ، اذا ما توافر لديهم الاتفاق أو التفاهم السابق ، ومن باب أولى الاصرار السابق ؟ كان جانب من قضاء النقض قد جرى على القول بأن محدث الاصابة التى انتهت بالموت أو بالعاهة المستديمة متى أمكن تعيينه على وجه التحديد يعد وحده فاعلا أصليا لهذه الجناية ،

---

(١) نقض ١٩٥٣/١/١٢ أحكام النقض س ٤ رقم ١٤٥ ص ٣٧٦ وراجع نقض ١٩٥٣/١٠/١٢ س ٥ رقم ٤ ص ١٠ .

(٢) نقض ١٩٥١/١١/٢٦ أحكام النقض س ٣ رقم ٨٣ ص ٢٢١ وراجع نقض ١٩٥٣/١١/٣ س ٤ رقم ٣٠ ص ٦٩ .

(٣) للمزيد راجع « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » طبعة رابعة سنة ١٩٨٤ ، ص ٢٩٩ ـ ٣٢٠ .

أما من عداه فيعد شريكا بالاتفاق والمساعدة (١) . واذا لم يعرف من هو محدث الاصابة التى انتهت بالوفاة أو بالعاهة المستديمة فيعد جميع الضاربين شركاء لفاعل مجهول من بينهم فى احداثها ، على اعتبار ان ذلك هو القدر المتيقن فى حق كل منهم (٢) .

ويؤخذ على هذا القضاء أنه قد لا يلتئم مع المعيار الذى تجرى عليه محكمة النقض فى أحكامها الغالبة ، والذى يأخذ به الفقه السائد ، للتمييز بين الفاعل الأصلى والشريك . وهذا المعيار يقتضى القول بأن أفعال البدء فى التنفيذ التى تكون الشروع المعاقب عليه اذا ارتكبها الجانى بمفرده هى نفسها التى تجعل من صاحبها فاعلا أصليا اذا ارتكبها مع غيره . ومثلها الأفعال التى تقتضى منه أن يلعب دورا تنفيذيا على مسرح الجريمة وقت ارتكابها (٣) . أما الأفعال التى تعتبر تحضيرية اذا ارتكبها الجانى بمفرده ، فانها تجعل منه شريكا فى الجريمة اذا ارتكبها مع غيره .

والأخذ بهذا المعيار المتبع يستتبع القول بأن محدث الاصابة التى انتهت بوفاة المجنى عليه أو بعاهته المستديمة لا يعد وحده فاعلا أصليا لها ، بل يعد كذلك معه محدثو الاصابات الأخرى المتفقون معه على الضرب ، ولو لم تكن ضرباتهم سببا فى الوفاة أو العاهة المستديمة ، لأن هذه الضربات ، فضلا عن كونها أعمالا تنفيذية فى المشروع الاجرامى المشترك ، فانها كذلك اقتضت منهم أن يلعبوا جميعا أدوارا على مسرح الجريمة وقت تنفيذها .

ولذلك فان الجانب الأقوى من أحكام النقض ـ وبالأخص الحديث منه ـ يعتبر جميع الضاربين المتفقين على الضرب فاعلين أصليين ، ولو كان

---

(١) نقض ١٩٣٩/١٢/٥ رقم ٢٦٥٣ س ٤٦ ق و ١٩٤٠/٤/١٥ رقم ٦٦٣ س ١٠ ق .

(٢) نقض ١٩٣٠/١١/٢٧ رقم ١٨٤١ س ٤٧ ق و ١٩٣٩/١/١٦ مج س ٤٠ عدد ١٦٤ .

(٣) نقض ١٩٤٧/١٢/١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٣٢ ص ٤٠٧ و ١٩٤٨/١/٦ جـ ٧ رقم ٤٨٥ ص ٤٤٧ و ١٩٤٨/١/١٩ جـ ٧ رقم ٥٠٩ ص ٤٦٤ .

المسئول عن الضربة المميتة أو العاهة المستديمة هـو أحدهم ـ وسواء أمكن تعيينه أم لم يمكن ـ أو تعيين بعضهم دون الباقين • ومن ذلك ما قضى به من أنه : ـ

ـ اذا اتفق الطاعنون فيما بينهم على ضرب المجنى عليه وباشر كل منهم فعل الضرب تنفيذا لما اتفقوا عليه ، فمقتضى ذلك فى القانون مساءلتهم جميعا عن جريمة الضرب المفضى الى الموت ، ومن غير حاجة الى تعيين من أحدث منهم الاصابة أو الاصابات المميتة (١) •

ـ الأصل ألا يسأل الشخص بصفته فاعلا أصليا فى جريمة الضرب المفضى الى موت ، الا اذا كان هو الذى أحدث الضربة أو الضربات المفضية الى الوفاة والتى ساهمت فى ذلك ، أو أن يكون قد اتفق مع آخرين على ضرب المجنى عليه ثم باشر معهم الضرب فعلا تنفيذا للغرض الاجرامى الذى اتفق معهم على مقارفته • وعندئذ يستوى أن يكون هو محدث الضربات التى سببت الوفاة ، أم أن يكون قد أحدثها غيره ممن اتفقوا معه (٢) •

ـ متى كانت المحكمة قد أثبتت فى حكمها أن المتهمين تربصوا للمجنى عليه فى الطريق وانتظروا عودته ، حتى اذا ما اقترب منهم انهالوا عليه ضربا فأحدثوا به اصابات تخلفت عنها عاهة مستديمة فان ما تحدثت عنه المحكمة فى شأن ترصدهم له يفيد حصول الاتفاق بينهم على ضربه ويكون كل منهم مسئولا عن العاهة بوصف كونها نتيجة للضرب الذى اتفقوا عليه وأحدثوه بالمجنى عليه سواء فى ذلك ما وقع منه أم من

---

(١) نقض ١٩٤٩/١١/١٥ احكام النقض س ١ رقم ٢٧ ص ٧٤ •

(٢) نقض ١٩٤٩/١٢/٦ احكام النقض س ١ رقم ٤٦ ص ١٣٤ ، وبنفس المعنى نقض ١٩٢٧/١٢/٧ رقم ٢٧ س ٤٥ ق و ١٩٢٨/١١/٢٩ رقم ١٧٧٠ س٤٥ ق و ١٩٤١/٣/٣١ رقم١٠٨١ س ١١ ق و ١٩٤٣/٢/٢٢ رقم ٥٤٢ س ١٣ ق و ١٩٤٦/٢/٤ رقم ١٣٤ س ١٦ ق و ١٩٤٩/١/٢٤ رقم ١٣ س ١٩ ق و ١٩٤٩/١٢/١٩ رقم ١٣٦٠ س ١٩ ق •

زملائه (١) .

على أنه يشترط على أية حال أن يثبت أن الجناة كلهم قد قارفوا فعل الضرب أو الجرح . أما اذا اتفقوا عليه ولكن ساهم بعضهم فى الفعل التنفيذى ، واقتصر دور البعض الآخر على مجرد التواجد فى مكان الاعتداء دون القيام بفعل تنفيذى فيه فينبغى اعتبار الضاربين فاعلين أصليين واعتبار من عداهم مجرد شركاء لهم . واذا لم يعرف من منهم الضارب ومن منهم لم يقارف الضرب فعلا فان القدر المتيقن فى حق أى منهم هو أنه شريك لمجهول من بينهم فى الضرب أو الجرح بطريقة أو أكثر من التحريض أو الاتفاق أو المساعدة بحسب ظروف الواقعة .

---

(١) نقض ١٩٥٢/٢/٢٥ احكام النقض س ٣ رقم ١٩١ ص ٥٠٨ و ١٩٥٧/٣/١٢ س ٨ رقم ٦٩ ص ٢٤٥ و ١٩٦١/٤/٤ س ١٢ رقم ٧٨ ص ٤٢٣ و ١٩٦٣/٥/٢٧ س ١٤ رقم ٨٨ ص ٤٥١ و ١٩٦٥/١٠/٤ س ١٦ رقم ١٢٧ ص ٦٦٢ .

الفصل الرابع

فى بيانات حكم الإدانة
فى جرائم الجرح والضرب

ينبغى أن يستفاد من الحكم توافر أركان الجريمة ، وأولها الفعل المادى من ضرب أو جرح أو ما يقوم مقامهما . ولا يلزم بيان الآلة المستعملة ان كانت هناك آلة لأنها ليست ركنا فى الجريمة (١) ، الا عند تطبيق المادة ٢٤٣ ع التى تستلزم استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى .

ولا يلزم بيان مواضع الاصابات من جسم المجنى عليه ، اذ لا تأثير لذلك فى قيام الجريمة (٢) . كما لا داعى لبيان جسامتها عند تطبيق المادة ٢٤٢ باعتبارها أصلحها للمتهم (٣) . أو لبيان الصلة بين الاصابات والآلة المستعملة لأنه يكفى فى هذه المادة أن يكون الضرب ولو باليد لمرة واحدة سواء ترك أثرا أم لم يترك (٤) .

وينبغى أن يكون مفهوما من عبارات الحكم وظروف الواقعه توافر قصد الجرح أو الضرب ولو بطريقة ضمنية (٥) . وهو يستفاد عادة من كيفية سرد الواقعة فلا يحتاج الى بيان خاص ، الا ردا على دفاع المتهم ان أدعى مثلا أن اصابة المجنى عليه جاءت نتيجة خطأ أو اهمال

---

(١) نعض ١٩٠٧/٣/٢٧ الاستقلال ٦ ص ٤٩ و ١٩٣٣/١٠/٣١ رقم ٢٤٠٢ س ٢ ق و ١٩٦١/١/١٦ أحكام النقض س ١٢ رقم ١٤ ص ٩١ .

(٢) نقض ١٩٣٠/٣/٢٧ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٦ ص ٧ و ١٩٣٣/٢/٦ مج س ٣٤ رقم ١٠٠ و ١٩٤١/١٠/٢٧ مج س ٤٣ رقم ١ و ١٩٤٤/٥/١٥ رقم ٦٩٩ س ١٤ ق .

(٣) نقض ١٩٣٩/١٠/٢٤ المحاماة س ١٠ رقم ٦٢ .

(٤) نقض ١٩٧٥/٦/٩ طعن ٨٧٦ س ٤٥ ق

(٥) نقض ١٩٥٣/١٠/١٢ أحكام النقض س ٥ رقم ٥ ص ١٢ و ١٩٥٨/٣/٣ س ٩ رقم ٦٣ ص ٢٢٠ و ١٩٦١/١٠/١٦ س ١٢ رقم ١٥٩ ص ٨٢٣ و ١٩٧١/١٠/١١ س ٢٢ رقم ١٢٨ ص ٥٣٠ .

واذا كانت الادانة بمقتضى المــادة ٢٤١ ع عن مرض أو عجــز عن الأشغال الشخصية جاوزت مدته عشرين يوما لزم بيان أثر الجروح أو الضربات ومدى جسامتها والا كان الحكم قاصرا (١) •

وبعبارة أخرى ينبغى أن يعنى الحكم ببيان النتيجة النهائية لاصابات المجنى عليه ، أو أن يستفاد ذلك من عباراته ، كقول الحكم أن المجنى عليــه أقام فى المستشفى ٥٩ يوما ، أو أن المجنى عليها كان بها كســور وعولجت ٥ أيام ، فان ذلك يفيد ضمنا المرض أو العجز عن الأشــغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما (٢) •

كما يجب بيــان العاهة المستديمة بيانا كافيا ، ولا يعد كذلك قول الحكم أن المتهم ضرب المجنى عليه بعصا على فخــذه الأيسر فأحدث به ور ! رضيا وكسرا كاملا بسيطا فى ثلثه العلوى ، اذ أن هــذا القــول لا يستتبع بالضرورة تخلف عاهة مستديمة له (٣) • ولا أهمية لعــدم ذكر تأثير العاهة فى حياة المجنى عليه المستقبلة ، لأن العاهة لا تتطلب أى تأثير كان (٤) • كما أنه يكفى فى بيان ثبــوتها الاشارة الى تقــرير الطبيب الشرعى ، ولا يخل بركن من أركان الجريمة أن يذكر هــذا التقرير أنه لا يستطيع تقدير مدى العاهة (٥) • كما لا يؤثر فى سلامة الحكم بيــان مدى العاهة أو عدم بيــانه (٦) •

ويعد جوهريا فى هــذا الشأن الدفع بقــدم الاصابة التى وجدت

---

(١) نقض ١٩٦٧/١/٣٠ أحكام النقض س ١٨ رقــم ٢٠ ص ١١٤ ، ١٩٥٦/٥/١ س ٧ رقم ١٩٥ ص ٦٩٦ ، ١٩٦٠/٣/١ س ١١ رقــم ٣٨ ص ١٩٩ .

(٢) نقض ١٩٠٤/١١/١٩ الاستقلال ص ٧٨ .
وراجع نقض ١٩٠٣/١١/١٤ مج س ٥ ص ١٢٦ و ١٩٠٤/١/١٢ مج س ٥ ص ٢٠٩ و ١٩٢٠/١٢/٢٨ مج س ٢٢ ص ٢٠٠ و ١٩٣٠/٤/١٧ رقم ١٠٨٥ س ٤٧ ق و ١٩٦٠/٣/١ أحكام النقض س ١١ رقم ٣٨ ص ١٩٩ .

(٣) نقض ١٩٢٧/٥/٢ المحاماة س ٨ عدد ٢٩١ .

(٤) نقض ١٩٣١/٣/١٩ رقم ٧٧٥ س ٤٨ ق .

(٥) نقض ١٩٥١/١٠/١ أحكام النقض س ٣ رقم ٤ ص ٦ .

(٦) نقض ١٩٥٢/٢/١٠ أحــكام النقض س ٤ رقــم ٤٢ ص ١٠٠ و ١٩٦٦/١/٣ س ١٧ رقم ٤ ص ٢١ .

بالمجنى عليه ، فيلزم الرد عليه بما يفنده عند اتجاه المحكمة الى الادانة • وهو دفع من المسائل الفنية البحت التى لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها اليها بنفسها لابداء الرأى فيها مما يتعين عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها (١) •

كما يعد جوهريا أيضا الدفع بأن اصابة المجنى عليه تعتبر بسيطة وأن ازالة سنتيمتر من العظم لا يعتبر عاهة وكبير الأطباء الشرعيين يمكنه تقدير ذلك ، والجزء البسيط الذى أزيل من العظم يملأ من النسيج الليفى • فاذا لم يجب الحكم المتهم ولم يناقش الأساس الذى بنى عليه طلبه فانه يتعين نقضه (٢) -

ولا يعد جوهريا اغفال تاريخ الكشف الطبى فلا يعيب الحكم عدم الاشارة اليه (٣) •

وينبغى الاشارة الى وفاة المتهم نتيجة لاصاباته عند تطبيق المادة ٢٣٦ • ولكن لا يلزم أن يتعرض الحكم لاصابات معينة كانت بجسم المجنى عليه لكن لم تكن محلا لاتهام ولم ترفع بشأنها دعوى (٤) •

ويلزم أن يستفاد من عبارات الحكم قيام رابطة السببية بين الضرب أو الجرح وبين النتيجة النهائية للاصابة ، ولو أن تقدير وجودها أمر موضوعى ، لا معقب عليه لمحكمة النقض ، الا من حيث القول بأن فعلا معينا يصلح قانونا لأن يكون سببا للنتيجة التى حصلت ، أو لاتصلح(٥)• وقد قضى فى هذا الصدد ، بأنه اذا لم يستظهر الحكم الصلة بين تمزق الطحال الذى أدى الى استئصاله ، وبين الضرب الذى أثبت وقوعه من الطاعنين بالمجنى عليه ، فانه يكون قاصرا عن بيان رابطة السببية بين الفعل الذى أدان الطاعنين به ، وبين النتيجة التى رتب القانون العقاب على

---

(١) نقض ١٩٦٨/٥/٢٧ احكام النقض س ١٩ رقم ١١٩ ص ٦٠٠ .
(٢) نقض ١٩٥٨/٤/٢٨ احكام النقض س ٩ رقم ١١٧ ص ٤٣٣ .
(٣) نقض ١٩٥٦/١٢/٢٤ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٥٧ ص ١٢٩٩ .
(٤) نقض ١٩٦٧/٢/٦ احكام النقض س ١٨ رقم ٣١ ص ١٦٣ .
(٥) نقض ١٩٤٥/١٢/٣١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٠ ص ٤١ .

نشوئها عن ذلك الفعل (١) .

كما قضى أيضا بأنه متى كان الحكم قد اقتصر فيما نقله عن التقارير الطبية بأنها تضمنت وجود عاهة برأس المجنى عليه ، دون أن يبين ماهيه هـذه الاصابات التى أحدثها الطاعن بالمجنى عليه وتطـورها ، وسبب احداثها ، والآلة المحدثة لها ، وما أدت اليه من واقع الدليـل الفنى ... فان هـذا الحكم يكون قد خلا من بيـان رابطة السببية بين فعل الضرب وبين العـاهة التى تخلفت بالمجنى عليه ، ويكون قد جاء قاصرا متعينا نقضـه (٢) .

وينبغى بيان توافر ظرف سبق الاصرار أو الترصـد ان وجـد ، والفصل فى تقديرهما مسألة موضوعية ، أما البحث فى ماهيتهما فتعرض لمسألة قانونية وقد سبق توضيح ذلك تفصيلا (٣) .

وفيما يتعلق بالمسائل الموضوعية يلزم أن يكون الحكم مبنيا على أسباب تحمله ، أى أن تكون مقدماته مسوغة ما رتب عليها من نتائج ، فى غير ما تعسف معها ولا تنافر ، بحيث أنه اذا كان الحكم فيها غامضا مبهما ، أو كان استنتاجه عيبا يأباه المنطق المعقول ، كان معيبا مستوجب النقض . وفى هذا النطاق تباشر محكمة النقض نوعا من الاشراف الواسع على هـذه المسائل .

(١) نقض ١٩٥٠/٤/٣ احـكام النقض س ١ رقـم ١٥٩ ص ٤٨٢ و ١٩٦٢/١٠/١ س ١٣ رقم ١٤٧ ص ٥٨٧ .

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/١٥ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٠٧ ص ٨٧٨ .

(٣) راجع ما سلف عند معالجة بيانات حكم الادانة فى القتل العمـد ص ١٠٤ — ١٠٨ .

الباب الثالث

فى القتل والإيذاء خطأ

(م ٣٣٨ ، ٢٤٤ ع)

جريمة القتل الخطأ (م ٢٣٨) تشابه جريمة القتل العمد فى أن محل كل منهما انسان حى ، وفى أن نتيجتهما وفاته . كما أن جريمة الايذاء الخطأ (م ٢٤٤) تشابه جريمة الجرح والضرب فى أن محل كل منهما انسان حى ، وفى أن نتيجتهما اصابته فى سلامة جسمه أو صحته . وعند هذا الحد يقف التشابه بين النوعين ، ليظهر وجه الفرق جليا بينهما فى الركن المعنوى أو الأدبى فيهما : فحين يقوم القتل والجرح والضرب عمدا على انصراف ارادة الجانى الى تحقيق وقائع الجريمة كما يتطلبها القانون ، اذ القصد الجنائى ينعدم بتاتا فى القتل والايذاء خطأ ، لتحل محله فكرة خطأ الجانى أو اهماله بوصفه أساسا أدبيا كافيا لمساءلته .

وهذا الفارق بين النوعين على قدر وضوحه فى الشرائع الحديثة لم يكن كذلك فيما مضى من عصور غابرة ، حين كان يغلب النظر الى الجريمة من زاوية آثارها المادية دون جوانبها المعنوية ، وذلك قبل أن تصل الشرائع خلال تطورها الطويل الى فكرة أصح من غيرها عن الجريمة والعقاب .

وقد أعطى قانون العقوبات المصرى تعريفين متماثلين لكل من القتل والايذاء خطأ ، وحسنا فعل لأنه لا فارق بينهما فى الواقع من ناحية الأفعال المادية ، ولا الركن المعنوى وهو فى الحالين الاهمال أو الخطأ ، وكل الفارق بينهما هو أن النتيجة النهائية فى الحالة الأولى هى وفاة المجنى عليه متأثرا باصابته ، بينما هى فى الحالة الثانية شفاؤه منها ، ولذلك سنجمع فى باب واحد بين جريمتى القتل والايذاء خطأ ؛ فنعالج فى فصل أول أركانهما ، وفى فصل ثان عقوبتها ؛ وفى فصل ثالث بيانات حكم الادانة فيهما .

الفصل الأول
فى أركان القتل والإيذاء خطأ

نصت المادة ٢٣٨ عقوبات معدلة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ على أن : « من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئا عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .. » .

كما نصت المادة ٢٤٤ معدلة بنفس القانون على أن : « من تسبب خطأ فى جرح شخص أو ايذائه بأن كان ذلك ناشئا عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه ، أو باحدى هاتين العقوبتين (١) » .

ويبين من هذين النصين أنهما يتطلبان فى الجريمتين معا قيام ثلاثة أركان وهى :

أولا : قتل المجنى عليه أو ايذائه .

ثانيا : صدور خطأ غير عمدى من الجانى .

ثالثا : قيام السببية بين القتل أو الايذاء من جانب وبين الخطأ من جانب آخر .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

قتل المجنى عليه أو ايذاؤه

ينبغى أن تتحقق نتيجة معينة بذاتها هى وفاة المجنى عليه وجرحه أو ايذاؤه . ويمكن القول أن النتيجة الأولى التى يعاقب عليها القانون

(١) رفع الحد الأقصى للغرامة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

هى جرح المجنى عليه أو احداث أى أذى به (م ٢٤٤) . فاذا ما أسفرت الاصابة عن وفاته كان ذلك ظرفا مشددا قانونيا ، وطبقت المادة ٢٣٨ . واذا لم تتحقق هـذه النتيجة ولا تلك فلا قيام للجريمة ، مهما توافر من خطأ الجانى ، ومهما كان هـذا الخطأ جسيما .

ويرجع فى تعريف الجروح والايذاء الى ما سبق ذكـره عنها فى جرائم الجرح والضرب ، وقد قلنـا حينذاك انه تكفى أية اصابة تصيب المجنى عليه فى سلامة جسمه أو صحته مهما كانت ضئيلة ، ويستوى أن تكون من الظاهر أم من الباطن . وكان الفقه والقضاء الغالبان فى فرنسا يقولان بأنها تشمل أيضا الأمراض المختلفة maladies [1] . ثم تدخل الشارع فى سنة ١٩٣٥ معدلا المـادة ٣٢٠ بأن أضاف اليها الأمراض صراحة ، فأنهى بذلك الخلاف القديم حولها . وينبغى القول بذلك فيما يتعلق بقانوننا ، فان النصوص انصرفت دائما الى المساواة بين الجـرح والضرب ، وبين الأمراض المختلفة .

وكانت هذه المساواة صريحة فيما يتعلق بالجـرائم العمـدية . فالمـادة ٢٦٥ تتحدث عن اعطاء مواد ضارة أو جواهر غير قاتلة ، اذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل ، وهى تحيل القارىء بدورها الى المواد من ٢٤٠ الى ٢٤٢ ، وليس هناك ما يشعر أن النص أراد غير ذلك فيما يتعلق بالجريمة الغير العمـدية . وذلك خصـوصا بعد تعـديل المـادتين ٢٣٨ ، ٢٤٤ بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ وقد أصبح نصهما يشـمل صراحة الايذاء وهو تعبير يصح أن ينصرف بسـهولة الى كافة الأمراض بما فى ذلك الأمراض الباطنية ، كما ينصرف بطبيعة الحال الى الجرح الخارجى . فالايذاء أوسـع نطاقا من الجـرح وأيضا من تعبير الاصابة الذى كانت تستعمله المـادة ٢٤٤ قبل تعديلها بالقانون الآنف الاشارة اليه . ولذا آثرنا وصف الجريمة بأنها جريمة « الايذاء الخطأ » لأن كلمـة الايذاء أوسع مدلولا من غيرها .

---

(١) راجع جارو ج ٥ فقرة ٢٠٥٧ وجارسون م ٣٢٠ فقرة ٩ .

ولا يختلف وصف الواقعة تبعا لجسامة الاصابة ، بل يستوى هنا أن ينشأ عن الايذاء عاهة مستديمة ، أم مرض أم عجز عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما ، أم لا تبلغ هذه الدرجة من الجسامة ، فالوصف القانونى واحد ما دام ينجو المجنى عليه من الموت ، وان كان لجسامة الاصابة تأثيرها فى الواقعة ، كظرف قانونى مشدد فى الجرح غير العمدى بحسب المادة ٢٤٤/٢ معدلة (١) .

على أنه ينبغى القول بأن جريمتى المادتين ٢٣٨ ، ٢٤٤ وان كانتا من طبيعة واحدة الا أنهما تعالجان جريمتين متغايرتين لكل منهما كيانها الخاص أولاهما هى جريمة القتل خطأ المبينة بالمادة ٢٣٨ ، وثانيتهما جريمة الايذاء خطأ المبينة بالمادة ٢٤٤ وهما — بحسب عبارة محكمة النقض — وان تماثلتا فى ركنى الخطأ وعلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة ، الا أن مناط التمييز بينهما هو فى النتيجة المادية الضارة ، فهى القتل فى الأولى والاصابة فى الثانية .

ولم يعتبر الشارع القتل ظرفا مشددا فى جريمة الاصابة الخطأ ، بل ركنا فى جريمة القتل الخطأ مما لا محل معه لاعتبار المجنى عليهم فى جريمة القتل الخطأ فى حكم المصابين فى جريمة الاصابة الخطأ ، أو أن القتل الخطأ يتضمن على وجه اللزوم وصف الاصابة الخطأ . وقد انتهت محكمة النقض بسبب ذلك الى نتيجة هامة فى شأن عدم جواز التداخل بين عقوبات المادتين ٢٣٨ ، ٢٤٤ عند توافر بعض الظروف المشددة للعقاب على ما سيرد بيانه فيما بعد عند الكلام فى عقوبات القتل والايذاء خطأ فى الفصل المقبل (٢) .

---

(١) فى فرنسا تعد الاصابة الخطأ مجرد مخالفة لا جنحة اذا لم تقتض علاجا بالمرة ، أو اذا سببت مرضا أو عجزا عن الأشغال الشخصية لمدة لا تتجاوز ستة ايام ، وتعد جنحة اذا جاوزت هذا المدى (م ٤٨٣/٢ وذلك بتشريع ٤ اكتوبر فى سنة ١٩٤٥ ، اما قبل ذلك فكانت الواقعة تعد جنحة فى جميع الأحوال) .

(٢) راجع نقض ١٩٦٨/٢/١٩ احكام النقض س ١٩ رقم ٤٢ ص ٢٣٣ .

المبحث الثانى

الخطـا غير العمـــدى

لم يعرف قانون العقوبات ماهيـــة الخطـــأ • ويمكن تعريفه بأنه « التصرف الذى لا يتفق مع الحيطة التى تتطلبها الحياة الاجتماعية »(١)• كما قيل فى تعريف آخر بأنه « كل فعل أو ترك ارادى تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر ، ولكنه كان فى وســـعه تجنبها » (٢) •

ولا شبهة فى أن الخطأ قد يكون بفعل سلبى متى كان على الممتنع التزام قانونى أو تعاقدى بالتدخل فامتنع عنه عن اهمـــال أو تفـــريط ، كما قد يكون بفعل ايجابى • وقد ذكرت المـــادة ٢٣٨ ع جل صـــوره وهى الاهمال ، أو الرعونة ، أو عدم الاحتراز ، أو عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمـــة •

والاهمال Négligence — ويعبر عنه أحيـــانا بالتفريط — يراد به عادة حصول الخطأ بطريق سلبى نتيجة لترك واجب ، أو لامتناع عن تنفيـــذ أمر ما •

والرعونة Maladresse كلمـــة تشـــير الى الطيش والخفـــة ، والأصل الفرنسى يشير بالأكثر الى عدم الحذق والدربة •

أما عدم الاحتراز Imprudence فيشير الى الخطأ الواعى أى الخطأ بتبصر ، اذ يعلم فيه المخطىء طبيعة الفعل الصادر منه وما يصح أن يرتبه من أضرار ومع ذلك يمضى فى فعله •

وأما عدم مراعاة واتباع القوانين والقرارات واللوائح والأنظمـــة inobservation des réglements فهو يفيد معنى عدم تنفيذها على الوجه المطلوب ، وبالتالى يقتضى مسئوليـــة المخالف عما قد نقع بسبب

---

(١) جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٥٥ .
(٢) الموسوعة الجنائية جـ ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٨٤٣ .

مخالفته من اصابات ولو لم يصدر منه أى نوع آخر من أنواع الخطـأ لأنه خطأ قائم بذاته (١) • ويدخل تحت لفظة القرارات واللوائح والأنظمة كل ما تصدره جهات الادارة المختلفة من تعليمات لحفظ النظام والأمن والصحة فى صورة قوانين ولوائح أو منشورات •

هذا وقد أضاف نص المـادتين ٢٣٨ ، ٢٤٤ بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لفظة القرارات ، وهى تشير الى القرارات الفردية • كما أضاف نص المـادتين كلمـة الأنظمـة وهى مأخـوذة عن التشريع الايطالى ، وتنصرف الى كافـة النظم الداخليـة التى توضـع بمعـرفة الأشخاص الاعتبارية التى تتبع القانون العام أو الخاص على حد سواء ، والتى تهدف الى تنظيم سير العمل فيها بشرط أن يقبلها من يعمل فيها • ويستفاد هذا القبول من طبيعة العلاقة التى تربطه بالشخص الاعتبارى ، ويستوى فى ذلك أن تكون علاقة عقـدية Contractuel أم تنظيمية Statutaire .

وتحقق أية صورة للخطأ من اهمال أو رعونة أو عدم احتراز كاف بذاته لترتيب مسئولية المخطىء ولو ثبت أنه اتبع القـوانين والقرارات والأنظمة واللوائح بدقة وعناية (٢) • كما أن كل صورة من هذه الصور تعد خطا قائما بذاته تترتب عليه مسئولية فاعله ولو لم يقـع منه خطـأ آخـر (٣) •

وسنعالج ركن الخطأ فى مطلبين ، نخصص أولهما لبحث خصائصه ، وثانيهما لاعطاء تطبيقات عملية له •

---

(١) راجع جارسون م ٣١٩ ، ٣٢٠ فقرة ٢٣ .

(٢) نقض ١٩٥١/٢/٢٧ احكام النقض س ٢ رقم ٢٥٤ ص ٦٧٠ .

(٣) نقض ١٩٥٤/١٢/٦ أحـكام النقض س ٦ رقـم ٨٥ ص ٩٤٩ و ١٩٦٢/٥/٧ س ١٣ رقم ١١٤ ص ٤٥٣ و ١٩٦٠/٦/٢٨ س ١١ رقـم ١٢١ ص ٦٣٨ ، ١٩٦٢/٥/٧ س ١٣ رقـم ١١٤ ص ٤٥٣ ، ١٩٦٣/١٠/١٤ س ١٤ رقم ١١٢ ص ٦٠٣ .

المطلب الأول

خصائص الخطأ

تحكم ركن الخطأ فى نطاق المساءلة الجنائية أربع خصائص رئيسية ، وهى : أن القصد الجنائى معدوم فيه ، وأنه يجب أن يكون مسندا الى الجانى شخصيا دون غيره ، وأنه يكفى فيه ـ طبقا للمذهب السائد لدى الكثيرين فى بلادنا ـ أى قدر مهما كان ضئيلا ، وأن تقديره يخضع لمعيار موضوعى لا شخصى • وسنوضح كل خاصية منها فى فرع خاص على التوالى •

الفرع الأول

انعدام القصد الجنائى فيه

القتل أو الايذاء خطأ جريمة غير عمدية ، بمعنى أنه ينتفى فيها القصد الجنائى العام المطلوب فى الجرائم العمدية ، وهو ارادة ارتكاب الجريمة ، مع العلم بأركانها المطلوبة قانونا • ففيها تنصرف ارادة الجانى الى ارتكاب الفعل المادى دون نية تحقيق أى وضع اجرامى معين ، أو ترتيب أى ضرر مما يحظره القانون ويعاقب عليه ، فالجانى يريد هنا ارتكاب الفعل دون النتيجة ، حين أنه فى الجرائم العمدية يريد ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجته المحظورة أيضا •

لذا قضى بأنه اذا كان المتهم بعد أن تسبب من غير قصد ولا تعمد فى اصابة المجنى عليه باصابات نشأت عن اهماله وعدم احتياطه فى قيادة سيارة ، ثم علقت ملابس المجنى عليه بالعربة ومع علم المتهم بذلك فانه قد استمر فى فراره وجره على الأرض فيكون ما ارتكبه المتهم على هذا النحو هو جريمة احداث جرح عمد منطبقة على المادة ٢٤٢ ع فضلا عن انطباق جريمة الجرح باهمال المنطبقة على المادة ٢٤٤ • وجلى هنا أن الجانى قد أراد ارتكاب الفعل بما يؤدى اليه حتما من المساس بجسم المجنى عليه وهو ما جعل الواقعة تنقلب من جريمة غير عمدية الى

أخرى عمـــدية (١) .

وبعبارة أخرى أن الركن المعنوى فى هـــذا النوع من الجرائم هو ارادة ارتكاب الفعل أو الترك الخاطىء مجـردة عن أى قصد جنـائى خاص أو عام . وبالتالى اذا انعدم قصد القتل أو الايذاء كانت الواقعـة قتلا أو ايذاء خطأ بشرط توافر عنصر الخطأ غير العمدى ، واذا انعـدم الخطأ كانت الواقعة قضاء وقدرا لا تبعة فيها على أحد . ومن ذلك أن ينهار منزل على ساكنيه بفعل زلزال أو فيضان فيقتلهم أو يصيبهم ، أو أن يموت المريض بسبب اجراء جراحة له دون خطأ من الجراح .

وينبغى عدم الخلط بين انعدام القصد وانعدام الارادة ، فالارادة الآثمـة شرط للمسئولية الجنائية فى جميع الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية ، ويترتب على انعدامها امتناع المسئولية فى النوعين معا ، كما فى انتفاء الاختيار الناجم عن حالة الضرورة (م ٦١) ، وكما فى فقد التمييز والادراك للجنون أو العاهة العقلية ، والســكر أو الغيبوبة القهـرية (م ٦٢) ، وبالنسبة للطفل أو للصغير الغير المميز (٢) . أما القصد الجنائى فقد مر بنا مرارا تعريفه فيما مضى ، وعرفنـا أنه شرط للمسئوليـة فى الجرائم العمدية وحدها .

نتائج انعـدام القصد

ينبنى على انعـدام القصد فى جرائم الخطـأ أو الاهمـال جمـلة نتائج أهمها :

أولا : انتفاء الشروع فيها : ذلك أن الشروع يتطلب توافر قصـد اتمـام الجريمة بكافة أركانها ، لا مجرد ارادة الفعل أو الترك ، وما دام هـذا القصد ينبغى أن يكون منتفيا كما بينا فى الجريمة الغير العمدية ،

---

(١) نقض ١٩٤٨/٤/١٩ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ٩٢ ص ١٣٨ .

(٢) ولذلك لا يعد دقيقا ما اصطلح عليه التعبير الفرنسى من وصف الجرائم غير العمدية بأنها غير ارادية ، على نحو ما فعل قانون العقـوبات الفرنسى .

ولو كانت تامة . فهو كذلك أيضا ومن باب أولى فى الشروع . فالخطأ ولو كان جليـا وأوقف أو خاب أثره فى احـداث ايذاء ما لأسـباب لا دخل لارادة المخطىء فيها ، لا يمكن اعتباره مع ذلك شروعا فى هـذا الايذاء .

ومن ناحيـة الركن المـادى يمكن الوصـول الى نفس النتيجة ، ذلك أنه اما أن يترتب على الخطـأ العمـدى ايذاء المجنى عليه وحينئذ تقـع الجريمة تامة ، واما لا يترتب عليه أى ايذاء وحينئذ فلا جريمة مهما كان الخطأ جسيما ، وقد أشرنا الى ذلك عند الكلام فى الركن المـادى للجـريمة .

على أن الخطأ الذى لا يصح وصفه شروعا فى جريمة غير عمـدية يمكن أن يكون جريمة مستقلة ، قد تكون عمدية مثل ممارسة مهنة الطب بدون ترخيص ، أو مخالفة لوائح المرور ، أو غير عمدية مثل الحـريق باهمـال (م ٢٥٨/٤ ع) .

ثانيا : انتفاء الاشتراك فيها : ذلك أن الاشتراك فى أية جريمة يتطلب توافر قصد معاونة الفاعل الأصلى على اتمام الجريمـة ، فاذا انعـدم ذلك القصد فى فعل هذا الأخير فى الجرائم الغير العمدية فهو معدوم من باب أولى فى فعل الشريك الذى يستعير منه صفته الاجرامية .

ومن ثم كانت المساهمة فى أى فعل أو ترك خاطىء كفيلة بجعـل صاحبها فاعلا أصليا اذا ما ترتبت عليه النتيجة التى يعاقب عليها القانون . وذلك مع أن الفعل أو الترك الخاطىء قد يتخذ مظهر التحريض أو الاتفاق أو المساعدة فى خطأ صادر من انسان آخر ، كراكب السيارة الذى يأمر سائقها بتجاوز السرعة المقـررة لها ، فلما يفعـل يصيب أحد المـارة أو يقتله . فالاثنـان يعتبران فاعلين أصليين فى الجريمة غير العمدية . ولا وجه للمفاضلة بين الأخطاء أو للمقـارنة بين درجاتها ، والى هـذا

الرأى يميــل أغلب الشراح فى مصر وفرنسا (١) .

وقد أخذ القضاء المصرى بذلك بعــد شيء من التردد (٢) ، فاعتبر فاعلين أصليين فى القتــل الخطأ سائق السيارة ، ومالكها الذى سلمها له وهو يعلم بأنه غير مرخص له بالقيــادة ولا يحسنها (٣) . كما اعتبر فاعلا أصليا فى اصابة خطأ شخصا كان يلاحظ عمالا يقومون بهــدم منزل وهو واقف فى الطريق العــام ، فأمرهم بالقــاء خشبة فى الطريق ، بعد اذ ظنه خلوا من المــارة ولكنها سقطت على ســيدة جالســة فى مكان قرب فأصابتها ، فساوى بذلك بين خطئه وبين خطأ العمال الذين نفــذوا أمره بالقــاء الخشبة بغير تبصر (٤) .

ثالثا : انتفاء الظــروف المشددة التى تتصل بالقصــد ، ذلك أنه طالمــا كان الفرض هو انعدام القصد الجنائى كليــة فى هــذا النــوع من الجرائم ، فلا محل لقيــام ظروف مشددة تتصــل به ، أو تفترض وجــوده كالاصرار السابق أو الترصــد أو التأهب لارتكاب جريمــة أخرى ، وان كان من المتصــور وجود ظروف مشــددة متصــلة بمدى جسامة الخطــأ أو بمدى جسامة النتائج التى ترتبت على هــذا الخطــأ كما سيبين فيما بعد .

---

(١) راجع على بدوى ص ٢٩٢ ، ومصطفى القللى « المسئولية » ص ٢٢٥ ، وكامل مرسى والسعيد ص ٣٠٤ وعلى راشد « المبادىء » فقــرة ٤١٦ ص ٣٥٦ والموسوعة الجنائية جـ ٥ فقــرة ٣٩٠ وقارن محمــود مصطفى « الخاص » طبعة ١٩٦٤ فقرة ٢٥٥ ص ٢٧٠ ورمسيس بهنــام « الخاص » ص ٢٣٤ ومحمود نجيب حسنى « المساهمة الجنائية » ١٩٦٢ فقــرة ٧٣ ص ١٧١ .

(٢) اذ أخذ بعكس ذلك نقض ١٩١٧/٦/٩ مج س ١٨ ص ١٧٩ .

(٣) نقض ١٩٢٧/٥/٢٢ المحــاماة س ٨ عدد ٢١٨ و ١٩٣٠/٥/١ المحاماة س ١١ عدد ٨ و ١٩٥٣/١١/١٧ أحــكام النقض س ٥ رقــم ٢٩ ص ٨٦ .

(٤) استئناف طنطا فى ١٩٦٤/٦/٤ مج س ١٥ رقم ١٠٨ ص ٢١٥ .

الفرع الثانى

شخصية الخطأ

يعرف القانون المدنى صورا شتى للمسئولية عن أفعال الغير . فمثلا تنص المادة ١٧٣/١ منه على أن « كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص فى حاجة الى الرقابة ، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، يكون ملزما بتعويض الضرر الذى يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع ... » . كما تنص المادة ١٧٤ منه على أنه « يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها » .

كما يعرف كذلك صورا للمسئولية عن حيازة الأشياء ، فالمادة ١٧٦ منه تجعل « حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا مسئولا عما يحدثه الحيوان من ضرر ولو ضل أو تسرب » ، والمادة ١٧٧/١ تجعل « حارس البناء ولو لم يكن مالكا له مسئولا عما يحدثه انهدام البناء من ضرر » ، والمادة ١٧٨ تجعل « كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو آلات ميكانيكية مسئولا عن تحدثه هذه الأشياء من ضرر » .

فهذه المواد تقيم قرائن قانونية على اهمال المسئول مدنيا وتستوجب مساءلته على هذا الأساس . وهذه القرائن على نوعين ، نوع قاطع لايقبل اثبات العكس كما هى الحال فى المسئولية عن فعل التابع (م ١٧٤) ، ونوع غير قاطع أى يقبل اثبات العكس كما هى الحال فى المسئولية عن فعل القاصر والمجنون (م ١٧٣) وعن حراسة الحيوان (م ١٧٦) والبناء (م ١٧٧) والآلات الميكانيكية (م ١٧٨) . وهى مواد تنظم فى الواقع عبء الاثبات ، أو بالأدق تنقل عبئه من المدعى الى المدعى عليه .

أما القانون الجنائى فلا يعرف خطأ مفترضا من أى نوع كان ، ولا توجد به قرائن قانونية للاثبات من نوع ما ذكرنا ، قاطعة كانت أم غير قاطعة . ومن يدعى بصدور خطأ من الجانى مكلف باثباته ، وبكونه خطأ

شخصيا منه تسبب عنه ايذاء المجنى عليـه أو وفاته ، وللمحكمة مطلق الحرية فى تقدير الدليل ، وفى النهاية قبوله أو استبعاده .

ولذا قضى بأن صاحب المركب لا يعتبر مسئولا جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من أضرار عن خطأ الملتزم بتسييره الا اذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته واشرافه الخاص . فاذا كان هو قد سلّم المركب الى غيره على مقتضى الالتزام الذى حصل عليه من الجهة الادارية فان مساءلته هو تكون ممتنعة الا أن تكون يده لا زالت مبسوطة عليه وعلى سير العمل فيه ، أما اذا كانت قد غلت أو ارتفعت فلا وجه لمساءلته (١) .

والأب لا يسأل جنائيا عن خطأ ابنه القاصر الا اذا ثبت صدور خطأ شخصى منه هو أيضا . وقد قضى بذلك فى واقعة والد سلّم ولده الذى لم يبلغ العاشرة من عمره عجلا اعتاد على النطح ليقوده فنطح المجنى عليه وقتله ، فاعتبر الوالد مسئولا عن القتل خطأ ، لأنه كان عليه أن يقدّر أن ولده الصغير لا يقوى على كبح جماح العجل حال هياجه (٢) .

وكثيرا ما تدين المحاكم حارس الحيوان ، اذا ما ترك حيوانه العقور طليقا فأصاب أحدا ، وحارس البناء اذا أهمـل فى صيانته فانهار وسبب اصابة لانسان (٣) . كما قضى بادانة مدير ماكينة طحين لأنه لم يضع حاجزا حول عمودها المتحرك البارز من البناء ، والذى كان سببا فى قتل شخص واصابة آخر (٤) .

ولم يكن ذلك كله تطبيقا للقرائن المدنية التى أشرنا اليها ، بل لثبوت الخطأ الشخصى فى نطـاق القواعد العـامة فى الاثبـات الجنائى دون غيرها .

---

(١) نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ احكام النقض س ٢٠ رقم ١٩٤ ص ٩٩٣ .
(٢) طنطا الابتدائية فى ١٩٢٤/١/٢٣ المحاماة س ٤ ص ٧٦٠ .
(٣) راجع ما سيرد عند كلام فى التطبيقات العملية للخطأ .
(٤) نقض ١٩٣١/٤/٢٦ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٣٨ ص ٢٢٠ .

الفرع الثالث

مدى الخطا

انقسم الرأى فى شأن تحديد مدى الخطأ المطلوب لترتيب المسئولية الجنائية الى اتجاهين رئيسيين : أولهما يذهب الى ازدواج الخطأ الى جنائى ومدنى ، وثانيهما الى القول بوحدة الخطأ فى النطاقين معا ، وذلك على التفصيل الآتى :

اولا : راى ازدواج الخطا الى جنائى ومدنى

كان القانون الرومانى يفرق بين درجات ثلاث من الخطأ ، فاحش ومتوسط ويسير Culpa lata, levis, levissima وكانت أية درجة منها تكفى للمسئولية المدنية بالتعويض . أما المسئولية الجنائية فكان يلزم لها توافر الخطأ الفاحش أو بالأقل المتوسط .

وهناك فريق كبير من شراح القانون ، خصوصا فى فرنسا ، يقيم حتى الآن تفرقة ثنائية — بدلا من هذه التفرقة الثلاثية — فيجعل الخطأ نوعين : فنوع منهما جسيم يستتبع المسئولية المدنية والجنائية معا ، وآخر يسير يستتبع المسئولية المدنية وحدها . وهم يؤسسونها على القول بأن التعويض المدنى مقصود به اصلاح ضرر لحق انسانا لم يخطىء مطلقا ، والموازنة بين عدم خطأ المضرور وخطأ الفاعل مهما كان يسيرا تقتضى وجوب التعويض .

كما يرون أن الخطأ المدنى المستوجب التعويض مستقل فى كيانه ووجوده عن الخطأ الجنائى المستوجب العقوبة فى الجرائم غير العمدية دون تلازم بينهما ، فقد يسأل المضطر مدنيا (م ١٦٨ مدنى) ومثله الصغير والمجنون (م ١٦٤/٢ مدنى) ولا يسألون جنائيا . وقد يسأل السيد عن أعمال تابعه (م ١٧٤/١ مدنى) ، والوالد عن أفعال من هم تحت رعايته مدنيا (م ١٧٣ مدنى) ، ولا يسألان جنائيا .

هذا الى أنه قد تترتب على التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير نتيجة هامة فى العمل ، من ناحية حجية الشىء المقضى به جنائيا ،

وأثره فى القاضى وهو يفصل فى الدعوى المدنية . فالقاعدة أن الحكم الجنائى يقيد هذا الأخير من ناحية القول بتوافر الخطأ وبثبوت الواقعة. فاذا قيل بازدواج الخطأ جاز أن يقضى ببراءة المتهم لعدم كفاية مقدار الخطأ الصادر منه لمساءلته جنائيا ، ومع ذلك يقضى عليه بالتعويض المدنى . أما اذا قيل بوحدة الخطأ فى الحالين فان الحكم بالبراءة لعدم توافر الخطأ الجنائى يستتبع بالضرورة رفض الدعوى المدنية . ومن ثم يقول أنصار ازدواج الخطأ انه يستحسن أحيانا أن يباح للقاضى الجنائى أن يحكم بالبراءة لتفاهة الخطأ اكتفاء بالتعويض المدنى . أما اذا قيل ان الخطأ واحد فى النطاقين معا وضع القاضى أمام أمرين كلاهما مكروه ، فهو اما أن يقضى بالعقوبة الجنائية دائما — رغم تفاهة الخطأ — صيانة لمصلحة المضرور ، واما أن يقضى بالبراءة ، وحينئذ يضيع حتما على هذا الأخير حقه فى التعويض رغم ثبوت الخطأ والضرر معا (١) .

وقد وجد القول بازدواج الخطأ صدى فى بعض أحكامنا . ومن ذلك أن سيدة أهملت فى صيانة منزلها فسقط على شخص قتله ، وحكم ببراءتها لانعدام الخطأ المستوجب المسئولية الجنائية ، ولكن المحكمة المدنية رأت الزامها بتعويض ورثة القتيل (٢) . كما رددت محكمة النقض فى بعض قضائها القول بأنه « لأجل وجود الجنحة يجب أن يكون الفعل أو الخطأ أشد خطورة من الفعل الذى تترتب عليه المسئولية المدنية » (٣) .

ثانيا : رأى وحدة الخطأ فى النطاقين معا

هذه التفرقة بين الخطأين الجنائى والمدنى محل لاعتراضات جدية من كثيرين . فيعاب عليها ابتداءً أنها تحكمية لا ضابط لها ، اذ متى يكون الخطأ يسيرا يفلت فيه الجانى من المسئولية الجنائية ، ومتى لا يكون ؟ . ان المعيار موضوعى بحت ، وجلى أن مدى الخطأ يمكن أن

---

(١) راجع جارسون م ٣١٩ ، ٣٢٠ فقرة ١٦ وفيدال ومانيول فقرة ١٣٦ ودونديبه دى فابر فقرة ١٢٦ .

(٢) استئناف مصر فى ١٩٢٨/١/٢٨ المحاماة س ٩ رقم ١١٢ ص ٣٨٠ .

(٣) نقض ١٩١٦/٩/٢٣ مج س ١٨ عدد ٢٧ ، ومحكمة الاسكندرية فى ١٩٢٩/١٢/١٤ المحاماة ص ١٠ رقم ٢٩٨ ص ٥٩٨ .

يتفاوت من ناحية تقدير الناس له تفاوتا كبيرا . ويعاب عليها أيضا بأنها قد تؤدى الى افلات البعض من عواقب خطئهم أو اهمالهم ، غير متحملين سوى المسئولية المدنية وحدها ، والتى لا تثقل عادة كاهل الأغنياء ، وخصوصا مع انتشار نظم التأمين المختلفة . حين أن القول بوحدة الخطأ أمر يزيد الترابط فيما بين القانونين الجنائى والمدنى فى مكافحة صور الاهمال المختلفة بطريقة فعالة .

كما أخذ على القول بازدواج الخطأ أن النصوص القانونية فى الميدانين الجنائى والمدنى معا واسعة تشمل كل صوره ، وقد لاتسمح بعمل تفرقة يكون من جرائها حدوث تناقض بين الحكم الجنائى عندما يقضى بالبراءة ، والحكم المدنى عندما يقضى بالتعويض عن نفس الخطأ الواقع من نفس الشخص .

أما عن القول بأن المسئولية المدنية يمكن أن توجد مستقلة عن الجنائية كما هى الحال فى مسئولية السيد ــ مدنيا لا جنائيا ــ عن أعمال تابعه ، والوالد عن أعمال ولده ، فهو أمر لا يرجع الى تفاوت فى درجة الخطأ بين المسئوليتين المدنية والجنائية ، وانما الى أن القانون المدنى يقيم فى مثل هذه الأحوال قرائن قانونية معينة على اهمال المسئول فى مراقبة من هم تحت رعايته كما مر بنا القول ، حين يجهل القانون الجنائى الخطأ المفترض بقرائن . فكأن كل الفارق بين القانونين هو فى عبء اثبات الخطأ وطريقته لا فى درجته أو نوعه .

اى الرايين هو السائد ؟

يميل الرأى الشائع فى فقهنا المصرى الى تفضيل القول بوحدة الخطأ ، وبأن أى قدر منه يكفى للمسئولية الجنائية ، مهما كان يسيرا[1] ،

(١) راجع على بدوى ص ٣٨٠ ومصطفى القللى «المسئولية» ص ٢١٩ ومصطفى مرعى « المسئولية المدنية » فقرة ٥٥ والسعيد مصطفى « الاحكام العامة » ص ٤٢٧ ومحمود مصطفى « الخاص » فقرة ٢٤٤ ص ٢٥٣ ومحمود ابراهيم « الخاص » ص ١٤٠ وحسن ابو السعود فقرة ٢٣٢ ص ٢٧٣ ومحمد محيى الدين عوض « القانون الجنائى » طبعة ١٩٦٣ ص ٤٨١ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٣٠٥ ص ٦٤٤ ومحمد عيد الغريب « دروس فى قانون العقوبات » ١٩٨٤ ص ٣٩٩ وفوزية عبد الستار « الخاص » فقرة ٤٧٦ ، ٤٧٧ .

على أن هناك جانبا ملحوظا يأخذ بنظرية ازدواج الخطأ ويدافع عنها (١) .

أما محكمتنا العليا فبعد القول بازدواج الخطأ فى بعض أحكامها القديمة مالت منذ سنة ١٩٣٩ حتى الآن الى الأخذ بنظرية وحدة الخطأ فى نطاق المسئوليتين الجنائية والمدنية فى أكثر من حكم (٢) ، بما يترتب على ذلك من « أن الحكم الجنائى متى نفى الخطأ عن المتهم وقضى بالبراءة يكون فى ذات الوقت قد نفى الأساس المقامة عليه الدعوى المدنية ، ولا تكون المحكمة فى حاجة لأن تتحدث فى حكمها عن هذه الدعوى وتورد فيه أسبابا خاصة بها (٣) .

وفى فرنسا أيضا ذهبت محكمة النقض فى حكم مبدأ منذ ١٨ديسمبر سنة ١٩١٢ — أى قبل أن تعتنق ذلك محكمتنا العليا — الى القول بوحدة الخطأ الجنائى والمدنى ، وبأن أى قدر منه يكفى للمسئولية الجنائية ، ومهما كان يسيرا (٤) ، واستقر على ذلك القضاء الغالب منذ ذلك الحين حتى الآن . كما استقر عليه قبل مصر وفرنسا القضاء البلجيكى ، وأقره الشارع هناك بنص صريح (٥) .

أما الفقه الفرنسى فله شأن آخر ، ويبدو أن الغالب منه لا يزال عند رأيه القديم لا يحيد عنه ، من ناحية القول بازدواج الخطأ الى جنائى ومدنى ، وأن الخطأ اذا كان تافها يسيرا يصح ألا يستتبع العقوبة الجنائية، ومع ذلك يستوجب مسئولية فاعله بتعويض الضرر المترتب عليه ، وذلك

---

(١) راجع أحمد امين ص ٣٨٦ وكامل مرسى والسعيد مصطفى ص ٣٩٤ ، وأحمد نشأت فى الاثبات فقرة ٩٥٤ وجرانمولان جـ ٢ فقرة ١٥٠٣ ونبيل مدحت سالم « الخاص » ص ١٣١ وما بعدها .

(٢) نقض ١٩٣٩/١٢/١٤ المحاماة س ٢٠ رقم ٢٩٤ ص ٢٦١ وحكم من الدائرة المدنية فى ١٩٣٩/١/١٢ المحاماة س ١٩ رقم ٤٤٣ ص ١١١٦ .

(٣) نقض ١٩٤٣/٣/٨ رقم ٦٨٧ س ١٣ ق وراجع ١٩٤٦/٤/٢٩ المحاماة س ٢٧ ملحق ٢ جنائى رقم ٩٩ .

(٤) نقض فرنسى مدنى فى ١٩١٢/١٢/١٨ سيرى ١٩١٤ — ١ — ٥٢٤٠ .

(٥) نقض جنائى بلجيكى فى ١٨٩٤/٣/١ سيرى ١٨٩٥ — ٤ — ٣٠ .

استنادا الى الاعتبارات القوية التى أشرنا اليها فيما سلف (١) • وان كان النادر منه أخذ يميل عن القول بازدواج الخطأ الى القول بوحدته (٢) ، كما أن منه من يأخذ بنظرية وحدة الخطأ من مبدأ الأمر تمشيا مع قضاء النقض (٣) •

تقـدير الرايين

مع التسليم بوجاهة جانب من الاعتراضات النظـرية التى وجهت الى نظرية ازدواج الخطأ نرى من جانبنا أنها أحيانا قد تكون أقدر على مواجهة واقع الحياة العمليـة ، بما يتوافر فيها من مرونة من شأنها أن تترك للقاضى فسحة كافية من الحرية فى تقدير توافر كل من المسئوليتين الجنائية والمدنية بما يتلاءم مع وقائع كل حالة على حدة ، دون ضرورة من الربط بينهما ربطا قد لا يحقق فى نظره معنى العدالة على الوجه المطلوب فى جميع الأحيان • هذا بالاضافة الى أن العقـوبة الجنائية أمر خطير مقصود به معاقبة الجانى لا اصلاح الضرر الناجم عن فعله ، والغصـمة على كل حال ليست فى مقدور انسان ، فلا محل للعقوبة الجنائية الا عندما يكون خطؤه على جانب ملحوظ من الأهمية بحيث تصبح فيه غاية الردع والتأديب ••• وأين ذلك من خطأ مسلم مقدما بأنه عادى تافه قد يصدر

---

(١) راجع جارو ج ٥ فقرة ١٧٧٦ وجارسون م ٣١٩ ، ٣٢٠ فقرة ١٦ وفيدال ومانيون فقرة ١٣٦ وهامش ٣ ودونديه دى فابر فقرة ١٢٦ - ومن شراح القـانون المدنى أوبرى ورو Cours de Droit Civ Fra ج ٨ فقـرة ٧٦٩ مكرر وهامش ١٨ تعليق اسـمان على حكم نقض فى ١٩٢٤/٧/٢٩ سـيرى ١٩٢٤ - ١ - ٣٢١ وريبير فى تعليقـه على نفس الحكم فى دالوز ١٩٢٥ - ١ - ٥ .

وراجع ايضا شميدت E.Schmiot Faute Civile et Faute Pénale ص ٢١١٤ .

(٢) جارو فى الطبعة الأخيرة ج ٥ فقرة ٣٠٥٥ ، ٣٠٥٦ .

(٣) راجع مورل Morel فى تعليقـه على حـكم نقض فى سـيرى ١٩١٤ - ١ - ٢٤٩ .

وللمزيد فى هذا الموضوع راجع جرائم « الاهمال فى القانون المصرى لأبى اليزيد على المتيت ص ٢٤ ، ٥٤ - ٦٦ .

من أى انسان ، ولو كان يجمع الى الحرص فى تصرفاته استقامة الخلق وسلامة التفكير ؟ .

الفرع الرابع

معيار الخطأ

يرى البعض أن المعيار فى تقدير توافر الخطأ ينبغى أن يكون شخصيا بحتا Appréciation Subjective ، ويعبر عنه أحيانا بالتقدير الواقعى in-concreto ومقتضاه وجوب النظر الى شخص المسند اليه الخطأ وظروفه الخاصة ، فاذا تبين من المقارنة بين ما صدر منه من تصرف مشوب بشبهة الخطأ ، وبين ما كان يمكن أن يصدر منه فى نفس الظروف من تصرف آخر كان يعد عاديا فى نظر المجتمع ، أنه كان بمقدوره تفاديه ، وبالتالى تفادى ما أحدثه بالغير من ايذاء أو قتل غير متعمد عد مقصرا ، والا فلا محل للقول بالتقصير ولا بالخطأ . ذلك أن المجتمع لا يمكن أن يطالب انسانا بقدر من الحيطة أو الذكاء فى تصرفاته وفى حركاته أو سكناته يتجاوز ما تحتمله ظروفه الاجتماعية كالثقافة والسن والخبرة ، والصحية كالمرض والصحة ... الخ (١) .

الا أن البعض الآخر يرى أن يكون المعيار فى هذا الشأن ماديا أو موضوعيا objective ويعبر عنه أحيانا بالتقدير المجرد in-abstracto ، ومقتضاه المقارنة فى تقدير توافر الخطأ بين ما صدر من شخص المخطىء وما كان يصح أن يصدر من شخص آخر وهمى مجرد abstrait متوسط الحذر والاحتياط ، وهو رب الأسرة المعنى بشئون نفسه Bonus et diligens pater familias ، فلا يسأل الا اذا

---

(١) راجع دونديه دى فابر فى النشرة الطبية الشرعية سنة ١٩٣١ ص ٧٢٠ وليجال .

A. legal. De la négligence et de l'imprudence Comme sources de la responsabilité. thèse paris 1922 p. 155.

كان هذا الانسان العادى لا يقع فيما وقع فيه هو (١) .

ويؤخذ على المعيار الشخصى اولا أنه قد يؤدى الى مساءلة معتاد الحــذر والانتباه اذا صدرت منه هفوة بسيطة ، حين أنه قد يفلت من المسئولية كلية من اعتاد التقصير بالنظر الى ظروفه الخاصة ، وأنه ثانيا لا يتطلب من الانسان أن يبذل جهدا معقولا حتى يرتفع الى مستوى رب الأسرة المعنى بشئون نفسه بدلا من أن يترك نفسه على سجيتها . فهو من ثم لا يحقق لمواطنيه حماية كافية مما قد يلحقهم فى سلامة أجسامهم بسبب رعونته أو عدم تبصره كتلك التى يحققها على نحو أوفر المعيار الموضوعى . وأخيرا يؤخذ على المعيار الشخصى الغموض وصعوبة التطبيق اذ يقتضى دراسة وافية لشخص المتهم بالخطأ ، وملاحظة كافية لظروفه الخاصــة من ثقافة ، وحالة عقلية ، واجتماعية ، وصــحية ، قبل امكان تقـــرير مسئوليته ابتــداء .

لذا فاننا نفضل الأخذ بالمعيار الموضوعى ؛ ونعتقد أن روح تشريعنا تميل اليه فى أكثر من موضــع ، وبالأخص عند تقــدير توافر رابطــة السببية بين الفعل المــادى والنتيجة المعاقب عليها ، وقد عرفنا أن الرأى السائد فقها وقضاء مستقر على ذلك(٢) ، فلا محل لعمل مغايرة بين طريقة تقدير الخطأ من جهة وبين طريقة تقــدير توافر رابطة السببية بينه وبين ما حدث من اصابة أو قتل من جهة أخرى ، فانه الى انتفاء الحكمة منها لا يبدو أن شارعنا الجنائى قد أرادها أو افترض امكان حصولها .

ويلاحظ فى نفس الوقت أن الأخذ بهــذا المعيار المــادى فى تقدير قيام الخطأ لا يتعارض مطلقا مع امكان النظر الى الاعتبارات الشخصية البحت عند تقدير العقوبة ، ولكن بعد اذ يكون مبدأ مسئولية الجــانى قد تقرر على وجه ثابت من المقارنة التى أشرنا اليها بين التصرف المسند

---

(١) راجع جارو ج ٥ فقرة ٢٥٠٦ وبرنس
Prince . Science penale et droit positif
فقرة ٣٠٩ وجودبى ص ١١٤ — ١١٦ ومازو فقرة ٤٢٣ وما بعدها .

(٢) راجع ما سبق ص ٣٢ — ٣٥ عن معيار السببية .

اليه ، وبين ما كان يصح أن يكون تصرفا مقبولا من رب الأسرة المعنى بشئون نفسه .

المطلب الثانى

تطبيقات عمليـة للخطأ

قد تحيط ببعض صور الخطأ اعتبارات عملية هامة ، تجعل تقرير المسئولية فيها مصحوبا بجانب من الصعوبة أو التردد . وأكثر ما تثار هذه الاعتبارات عند تقدير مدى مسئولية الطبيب أو الجراح عن خطئه فى طبه أو جراحته ، وعند تحديد من هو المسئول عن أعمال الهدم والبناء.

الفرع الأول

اخطـاء الاطبـاء

تنبغي التفرقة فى شأن مسئولية الطبيب عن خطئـه بين نوعين منه لكل منهما حكمه الخاص فى نظر الكثير من الشراح ، وهمـا الخطـأ المـادى والخطأ الفنى :

المسئولية عن الخطأ المـادى

الخطأ المادى هو الخطأ الخارج عن مهنة الطب faute extra_professunnel أى ذلك الذى لا يخضع للخلافات الفنية ولا يتصـل بسبب بالأصول العلاجية المعترف بها . ومن المتفق عليه أن الطبيب يسأل عنه فى جميع الأحوال سواء من الوجهة الجنائية أم المدنية ، ومهما كانت درجته من حيث الضعف أو القوة : ومن ذلك مثلا أن يجرى الجراح جراحته وهو سكران أو مشلول اليد ، أو بسلاح غير معقم ، أو كأن ينسى فى جوف المريض مشرطا أو ضمادا . أو كأن يمتنع طبيب المستشفى الحكومى عن مباشرة مريض دون مبرر ، أو يأمر باخراجه منه رغم أن حالته تستوجب العـلاج ، أو قبل أن يستوفى المـدة المطلوبة لعلاجه ودون سبب فنى مشروع .

ولذا قضى بادانه طبيب عيون لأنه كان يباشر عملية الشعرة لمريض تحرك بغتة ، فضربه بقبضة يده مرتين على صدره ومرة على رأسه ، وكان المريض مصابا بضغط الدم فتوفى من اجتماع العاملين معا الضرب والمرض . وقد كانت الادانة بوصف الواقعة ضربا أفضى الى الموت لا قتلا خطأ ، على أساس أن الضرب لا يعتبر من الوسائل الطبية المعترف بها فى العلاج ، بل يخضع لحكم الجرح أو الضرب اذا صدر من متهم ليس بطبيب (١) .

ومن القضايا التى عرضت على القضاء الفرنسى فى هذا الشأن قضية طبيب حرر « روشتة» لمريضه تتضمن دواء ساما Laudanum بمقدار ٢٥ نقطة فى الزجاجة ولم يكتب كلمة نقط gouttes بشكل واضح ، بل كتب منها حرفين أو ثلاثة فاختلطت لدى مساعد الصيدلى مع كلمة جرام grammes ، فقام بتركيب الدواء على أساس وضع ٢٥ جراما فيه ، ولذا توفيت المريضة من استعماله . واعتبرت المحكمة الطبيب ، والصيدلى ، ومساعده ثلاثتهم مسئولين عن قتل المريضة خطأ : أولهم لأنه كتب كلمة نقطة مختزلة فى حرفين أو ثلاثة حروف متقاربة فى مساحة ضيقة جدا من هامش الروشتة ، مع أن المرسوم الصادر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩١٦ يوجب فى المادة ٢٠ منه كتابة الأرقام بالحروف وهو لم يفعل . وثانيهم لأنه قبل هذه الروشتة المخالفة للقانون ولم يعدها للطبيب لتحريرها كما يجب . ولأنه ترك أمر تركيب دواء سام لمساعده مع أن القانون الصادر فى ١ سبتمبر سنة ١٩٤١ يوجب عليه فى المادة ٢٧ منه أن يقوم بتركيب الأدوية السامة بنفسه أو تحت اشرافه المباشر . وثالثهم لأنه لم يرجع الى الصيدلى للتحقق من المقصود من الروشتة ولأنه أخطأ خطأ فنيا اذ أن القواعد الفنية لا تسمح بوضع ٢٥ جراما من هذه المادة السامة فى دواء أشارت الروشتة الى أن المريضة ستستعمله على دفعتين فقط (٢) .

---

(١) نقض ١٩٣١/٤/٢٣ المحاماة س ١٢ ص ١٩٧ .
(٢) محكمة انجيه فى ١٩٤٦/٤/١١ منشور فى Sem–jur سنة ١٩٤٦ جـ ٢ ص ٣١٦٣ .

المسئولية عن الخطأ المهنى : الرايان السائدان

اذا كان الخطأ المـادى من الطبيب لا يثير خلافا عند تقدير المسئولية عنه فان خطأه الفنى faute professionnelle أثار كثيرا من الصعوبة ومن وجوه الخلاف . فقد ذهب رأى مهجور الى وجوب تقرير اعفـاء الطبيب اعفاء تاما من المسئولية عنه ، من الوجهتين الجنائية والمدنية معا ، أو بالأقل من الوجهة الجنائية فحسب . وذلك أيا كان نوع هذا الخطأ ومـداه .

الا أنه ساد بعد ذلك — ومنذ أواخر القرن المـاضى — رأى آخر مقتضاه وجوب مساءلة الطبيب عن خطئه الجسيم وحده دون اليسير ، وذلك من الوجهتين الجنائية والمدنية معا ، ويكون الخطأ الفنى الجسيم بمخالفة الوسائل العلاجية السليمة مخالفة واضحة تنم عن جهل بيّن أو عن اهمال جلى لا يصح صدوره من طبيب يشعر بمسئوليته ازاء مريضه . ومن ذلك تسرعه فى التشخيص أو العـلاج برعونة أو باهمال ، ودون الاستعانة بالطرق الضرورية والمفيدة لتكوين الرأى ، وبالوسائل الفنية التى يشير بها الطب الحديث ، أو مخالفته اياها مخالفة فاضحة . ذلك أن هناك قواعـد أساسية فى علم الطب ومبادىء أولية متفق عليهـا تعتبر مخالفتها خطأ جسيما يضارع سوء النية من حيث وجوب تقرير المسئولية عنها دون غيرها .

أما الخطأ اليسير من الطبيب فى التشخيص أو العلاج فيجب التجاوز عنه ، لأن الأطباء كثيرا ما يختلفون فيما بينهم ، ومن حقهم أن يتجهوا الى نظريات متباينة فى مزاولة مهنتهم ، كما أن من حقهم الاقدام على تجربة وسائل علاجية حديثة دون خوف من اتهام جنائى ، ولا وجل من مساءلة مدنية ، وذلك على أساس من خطأ فنى قد يكون غير واضح أو مشكوكا فى وجوده بالمرة (١) .

---

(١) راجـع ديمولومب Demolombe جـ ٣١ ص ٤٧٣ وما بعـــدها وفقرة ٥٤٣ وما بعدها وديموج Demogue فى الالتزامات جـ ٣ فقـــره ٢٦٤ وسافاتيـــه Savatier فى المسئوليـة المدنية جـ ٢ فقرة ٧٧٧ ، ٧٩٠ ، ٧٩٥ . وبودان Beaudant دروس فى القـــانون المـدنى جـ ٤ فقرة ١١٨٧ .

وقد اعتنق الكثير من شراح القانون الجنائي هذا الرأى الأخير(١) ، وفيهم من يأخذ بقاعدة وحدة الخطأين الجنائي والمدنى التى سلف الكلام فيها ، فذهب الى أنه لا تجوز مساءلة الطبيب أو الجراح جنائيا عن خطئه الفنى الا اذا كان جسيما واضحا ، وذلك بخلاف غيره من أرباب المهن الأخرى الذين يسألون عن خطئهم الفنى مهما كان يسيرا ، وبخلاف مسئوليته من الوجهة المدنية التى يصح أن تكون عن الخطأ اليسير أو التافه ، كما تكون من باب أولى عن خطئه الجسيم .

الا أن جانبا ملحوظا من شراح القانون لا يقبل هذه التفرقة فى تقرير مسئولية الطبيب بين خطئه الفنى الجسيم وغير الجسيم ، بل يذهب الى وجوب مساءلته مدنيا وجنائيا معا عنها جميعا ، ومهما بدا الخطأ هينا أو يسيرا . على أنه لا يدخل فى نطاق الخطأ اليسير اختلاف الرأى بين الأطباء ، أو الخطأ المشكوك فيه ، بل لابد من ثبوت الخطأ على وجه القطع دون الترجيح أو الشك . ذلك أن النصوص القانونية جاءت عامة لم تفرق فى تقرير المسئولية بين خطأ يسير وآخر جسيم ، أو بين خطأ مادى وآخر فنى .

كما أنه يلاحظ أنه اذا كانت التفرقة فى شأن مسئولية الطبيب بين خطئه اليسير وغير اليسير قد قابلت صدى واسعا من أحكام المحاكم ، الا أن هذه الأحكام لم ترم فى الواقع الا الى منع القاضى من التدخل فى بحث النظريات العلاجية المتضاربة والمسائل العلمية الخلافية ، دون رغبة فى المغايرة بين نوع من الخطأ وآخر فى ترتيب المسئولية عنه .

وأخيرا يضيف هذا الرأى أن مسئولية الطبيب عن خطئه الفنى اليسير ليس مقتضاها التسرع فى الحكم عليه بمجرد الشك أو الترجيح ، بل ينبغى اثبات الخطأ بصفة حاسمة ، وذلك اذا خرج ولو خروجا يسيرا عن قاعدة ثابتة مسلم بها . فاذا ساير طرقا فنية حديثة ، أو نظريات

---

(١) راجع جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٦ وجارسون م ٣١٩ ، ٣٢٠ فقرة ١٩٢ وفيدال ومانيول فقرة ٢٣٣ ص ٣٤٠ ودوندبيه دى فابر فقرة ٤٢٤ ص ٢١٥ .

مبتكرة فيها قدر واضح من الجدية ، أو تقوم على أســاس من البحث العلمى السليم فانه يظل بمنأى عن المسئوليتين الجنائية والمدنية معا ، دون أن يرد على ذلك بأنه لا يصــح للقضاء التدخل فى المسائل الفنية الصرف ، فهى تثار فى كثير من القضايا دون أن يحول ذلك دون الاستئناس بآراء الاخصائيين فيها (١) .

خطة القضــاء

أخذ جانب كبير من أحكام القضاء الفرنسى بنظرية التفرقة بين خطأ الطبيب الفنى الجسيم واليسير ، ليساءله عن الأول دون الثــانى ويقرر صراحة أن المسئولية الجنائية لا تكون الا عند جسامة الخطأ فحسب (٢) . كمــا ذهب بعضها الى القول بالمسئولية الجنائية « لأن خطأ الطبيب تستطيع المحكمة أن تتبينه وتقــدر جسامته من تلقاء نفسها ، وترى أنه خطأ ظاهر بوضوح وجسيم (٣) .

الا أن جانبا آخر من الأحكام ــ وبالأخص الحديث منها ــ أخذ يتجنب الاشارة الى جسامة الخطأ ، ويستعيض عنها بعبارة الخطأ الواضح أو المؤكد (٤) . بل ذهب بعضها الى الاشارة صراحة الى امكان مساءلة

---

(١) راجع بلانيول وربير واسمان فقــرة ٥٢٤ ومازو جـ ١ فقرة ٥٠٨ ديوميرول ص ١٥ . وبالنسبة للقانون المصرى مصطفى مرعى فقرة ٧٠ ، ٧١ وسليمان مرقس القانون والاقتصاد س ٧ عــدد ١ ص ١٥٩ ، ١٦٠ ومحمود مصطفى « الخاص » فقرة ٢٤٥ ص ٢٥٤ وحسن أبو الســعود فقــرة ٢٤٧ ص ٢٨٩ وعبد المهيمن بكر المرجع الســابق فقــرة ٣٠٥ ص ٦٤٤ . وراجع فى تطور النظريات المختلفة رسالة محمد فائق الجوهرى عن « المسئولية الطبية » القاهرة سنة ١٩٥١ ص ٣٥٦ ــ ٣٦٦ .

(٢) محكمة افريه فى ١٨٣٣/١٢/١٧ وقد تأيد استئنافيا من محكمة روان فى ١٨٣٤/٥/٢٢ ثم من محكمة النقض فى ١٨٣٥/٦/١٨ سيرى ١٨٣٥ــ ١ ــ ٤٠١ . وراجع أيضا فى نفس الاتجاه استئناف متز فى ١٨٦٧/٥/٢١ سيرى ١٨٦٨ ــ ٢ ــ ١٠٦ . ومحكمة السين فى ١٩٢٣/٦/٩ المحــاماه س ٤ رقم ٧٥٣ ص ١٦٧ .

(٣) دويه فى ١٩٣١/٥/١٩ جازيت دى باليه ١٩٣١ ــ ٢ ــ ٧٧٣ .

(٤) نقض فرنسى فى ١٩٣٧/١٠/١٨ داللوز الاسبوعى ١٩٣٧ ــ ٥٩٤ ونقض عرائض فى ١٩٤٥/٧/٣ داللوز الاسبوعى ١٩٤٦ ــ ٥٣ .

الطبيب — حتى جنائيا — عن خطئه اليسير ، وسـواء أكان ماديا أم مهنيا (١) . وكل ذلك تحت وطأة الاحتياجات العملية ، وحماية للجمهور من اهمال طبيب قد لا يكون فى احساسه بالمسئولية القدر الكافى لأن يعصمه من الرعونة أو التسرع غير المحمود .

أما فى مصر فقد ذهب الغالب من أحكام المحاكم الى استلزام الخطأ الفنى الجسيم صراحة كأساس لمسئولية الطبيب جنائيا بالأقل ، وظـل مضطردا على هذا بانتظام حتى عهد قريب (٢) . ثم أخذ بعضها يخفف من عبارة استلزام الخطـأ الجسيم صراحة ، بل وأخذ يشير فى حيثياته الى امكان المسئولية — حتى الجنائية — عن الخطأ المهنى اليسير متى كان مؤكدا أو ثابتا بوضوح (٣) .

وفى قضاء لاحق لمحكمة النقض تجدها تقرر مسئولية الطبيب عن خطئه بوجه عام لأن « من المقرر أن اباحة عمـل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فاذا فرَّط فى اتبـاع هـذه الأصول أو خالفهـا حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده ونتيجته ، أوتقصيره وعدم تحرزه فىأداء عمله»(٤) . وفىهذا القضاء انتهت المحكمة الى صحة ادانة طبيب عن اصابة سيدة خطأ بسبب ما حدث من تمزق فى جدار الرحم وتدلى لفة من الأمعاء الدقاق من هذا التمزق الى

---

(١) جرينويل فى ١٩٤٦/١١/٤ داللـوز الأسبوعى ١٩٤٧ — ٧٩ ، ونقض فرنسى ، فى ١٩٢٠/١٠/٢٩ سـيرى ١٩٢١ — ١١٩١ ، وريوم فى ١٩٢٩/٢/٥ جازيت دى باليه ١٩٢٩ — ١ — ٦٤٩ .

(٢) راجع حكم مختلط فى ١٩١٠/٢/٢٣ التشريع والقضاء س ٢٢ ص ١٢٠ ، ١٩١٢/٢/٢٩ س ٢٤ ص ١٦٦ واستئناف مصر فى ١٩٢٧/٥/٢ مج س ٢٩ رقم ١١ ص ٢٠ والجيزة الجزئية فى ١٩٣٥/١/٢٦ المحـاماة س ١٥ عدد ٦ ص ٤٧٣ .

(٣) جنح مستانفة القاهرة فى ١٩٢٧/٥/٢ مج س ٢٩ — ١١—١٢٠ ، واستئناف مصر فى ١٩٣٦/١/٣ المحـاماة س ١٩ عدد ٧ و ٨ ص ٧١٣ ، والاسكندرية الابتدائية فى ١٩٤٣/١٢/٣٠ المحاماة س ٢٣ عدد ٢١١ رقـم ٥٣ ص ٨٧ .

(٤) نقض ١٩٦٣/٦/١١ احـكام النقض س ١٤ رقـم ٩٩ ص ٥٠٦ ويشبهه نقض ١٩٦٨/١/٨ س ١٩ رقم ٤ ص ٢١ .

فراغ الرحم أثناء اجراء جراحة كحت على غشائه ، وقد تحاشت المحكمة العليا التقيد برأى معين فى هذا الحكم فى صدد التفرقة بين الخطأ المهنى الجسم واليسير ، أسوة ببعض القضاء فى مصر والخارج .

تقـدير الآراء السائدة

اذا استبعدنا نظرية افــلات الأطباء من المسئولية الجنائية افلاتا كليا ، وهى لا تجد لها أنصارا ، نجد أن النزاع يكاد ينحصر فى الفقه الآن بين المسئولية عن الخطأ الجسيم وحده ، والمسئولية عن الخطأ ولو كان يسيرا بشرط أن يكون مؤكدا واضحا . ولكن ما الفارق بين عبارتى خطأ غير يسير ، وخطأ يسير ولكن مؤكد واضح ، وهل فى الامكان وضع حد فاصل بين مدلولهما ؟ .. نشك فى ذلك كثيرا ، خصوصا وأن الخطأ الطبى فى العادة لا يكون مؤكدا واضحا الا اذا كان جسيما ، وأن الخطأ اليسير يكون دائما محلا لاختلاف الرأى بين الأطباء . وحتى ان أمكن نظريا الفصل بين الأمرين أليس الأمر مرجعه فى النهاية الى تقدير القاضى لوقائع كل دعوى على حدة ، وبالأخص الى نظرته الى آثار الخطأ منه الى مدى الخطأ نفسه ؟ ...

لذا فان الخلاف بين الرأيين لا يبدو فى نظرنا على خطورة تذكر من الوجهة العملية . فالخطأ فى تقـدير توافره أولا ، ثم فى تقدير جسامته ثانيا موضوعى صرف بطبيعة الحال . وتتفاوت الأخطاء وجودا وقدرا فى تقدير الناس تفاوتا ملحوظا . بل ان الكثير من الأحكام الذى أشار فى حيثياته الى امكان مساءلة الطبيب عن خطئه الفنى اليسير ، كان يأبى أن يسلم بأن الخطأ المطروح يسير تافه ، بل كان يصر على اعتباره جسيما طالمـا كان مؤكدا ، أى كان مدفوعا برغبة عدم التقيد مقدما بأى قيد فى تقدير مدى الخطأ ، أكثر منه برغبة الفصـل على وجه دون آخر فى الدعوى المطروحة بالذات .

ثم انه عند التسليم بأن خطأ الطبيب أو الجراح كان فى واقعة معينة يسيرا تافها يصبح من المتعذر عملا فى غالب الأحوال امكان اسناد النتيجة

النهائية الى هذا الخطأ دون العوامل الأخرى الطبيعية مثل ظروف المريض، أو طبيعة المرض ، أو الجراحة نفسها • وكأنه بجانب صعوبة اثبات توافر الخطأ ستقوم صعوبة اسناد النتيجة المطلوب العقاب عليها الى هذا الخطأ بالذات دون باقى العوامل الأخرى ، فيصبح مناط الصعوبة هو فى اثبات السببية أكثر منه فى التقرير بامكان المسئولية حتى عند التسليم بتفاهة الخطأ المسند الى الطبيب أو الجراح •

ومع ذلك — اذا كان هناك بد لتفضيل أحد الرأيين — نميل الى القول بأن فكرة قصر مسئولية الطبيب الجنائية على خطئه المهنى الجسيم فحسب أدعى فى النهاية الى اطمئنانه وهو يؤدى عمله ، والى أن يتصرف فى المآزق بثقة واقدام لا يشوبهما وجل من عقاب • وأدعى كذلك الى عدم تغلغل القاضى تغلغلا كبيرا فى مجاهل المساجلات الفنية البحت للموازنة بين الآراء المختلفة ، التى لا بد وأن تثار على أعرض صورة كلما عرضت عليه دعوى من هذا النوع • وان فعل ففى اعتدال يسمح للطبيب بقدر ملائم من الحرية فى تكوين رأيه واختيار طريقته ، وهو ما قد لا يتيسر — فى فهم البعض بالأقل — اذا قيل بالمسئولية الجنائية فى جميع الأحوال وبغير أى تحفظ •

والمسئولية الجنائية بحكم خطورة عواقبها تقتضى الكثير من الاعتدال فى تقريرها ، على خلاف الحال فى المسئولية المدنية التى يصح التساهل فى قبولها أحيانا • أو بعبارة أخرى ان نظرية ازدواج الخطأ الى مدنى وجنائى ، ان كان لها بوجه خاص ميدان جدير بالدفاع عنها فيه ، فهو ميدان مسئولية الأطباء بالذات • اذ أنها مسئولية ذات صبغة خاصة تحف بها اعتبارات دقيقة متنوعة من كل جانب ، وتثار فيها من وجوه الخلاف فى الرأى والتضارب بين المدارس العلاجية المختلفة ما قد لا يثار على الاطلاق أو على هذا النطاق الواسع ، فى مزاولة المهن الأخرى •

واذا قيل بأن استبعاد كل ما يتصل باختلاف الرأى بين الأطباء من نطاق المسئولية فيه ضمان كافٍ للطبيب ، فالرد على ذلك ميسور لأن الطب بوجه خاص علم سريع التطور ، يتصارع قديمه وحديثه صراعا

مستمرا . وتشخيص المرض واختيار العلاج المناسب أمور غالبا ما تتباين فيها الآراء بحسب نوع المرض ودرجة تطوره ومدى مقاومة المريض .. بل قد تتردد من النقيض الى النقيض عند دقة الحالة ، فضلا عن أنها قد تتطلب متابعة سير المرض يوما فيوما .

الى جانب ذلك فان مقاومة الجديد طبيعة عند أهل العلم مأثورة ، ولذا كثيرا ما وجد العلاج الحديث مقاومة اجماعية من عدد ضخم من الأطباء ، أو قابل اعتراضا من مجموع الاخصائيين والخبراء الذين قد يصرون على رفضه طويلا قبل أن يؤمنوا بفائدته أو يقبلوا عليه فى ثقة واقتناع . ولأنه من العسير فى النهاية ألا يوجد فى تصرف الطبيب وطريقته — عند فشل العلاج أو الجراحة — ما قد يصح أن يعد خطأ مهنيا يسيرا فى نظر طبيب آخر ، بل فى نظر مجموعة كاملة من خيرة الأطباء ، أية كانت أسباب الفشل ودواعيه .

بعض ما يراعى عند تقدير خطأ الطبيب

على أية حال ينبغى عند تقدير مدى خطأ الطبيب مراعاة اعتبارات موضوعية متعددة ، مثل الظروف الخارجية كتلك التى تحيط به والتى قد تدعوه الى العمل أحيانا فى ظروف غير مناسبة بعيدا عن الوسائل اللازمة ، ومثل خطورة الحالة وما قد تستلزمه من مبادرة الى اسعاف عاجل مهما كانت تلك الوسائل قاصرة ، ومثل غموض الحالة أو وضوحها ، وفى الجملة كافة ظروف الزمان والمكان .

كما ينبغى أن يكون محل اعتبار قوى أيضا فى هذا الصدد المستوى المهنى للطبيب المسئول فان مسئولية الطبيب القديم ينبغى أن تكون أقسى من مسئولية الطبيب حديث العهد بالمهنة ، والأخصائى فيما تخصص فيه أشد من مسئولية الطبيب العام وهكذا (١) .

---

(١) راجع فى ذلك لاكاس Lacas : Les Obligations da Médecin these 1 38. فقرة ٣٨ .

الفرع الثانى

أخطاء الهدم والبنـاء

القاعدة المتبعة فى نطاق أخطاء الهدم والبناء هى تقرير المسئولية فى نطاق المبادىء العامة وحدها ، فلم يثر أحد فى شأنها شيئا من وجوه الاعتراض التى قابلناها عند تقرير مسئولية الأطباء . ذلك أن أصول الهدم والبناء تتميز عن الأصـول العلاجية بأنها أكثر استقرارا وأقل تراوحا ، وأدعى الى العمل فى تريث وحيطة . وقد يموت المريض بين يدى جراح مهمل ويكون موته مع ذلك قضاء وقدرا ، أو قد ينال خطأ الطبيب اصابة الأقدار ، أو قد يشفع للطبيب فى النهاية رغبته فى المبادرة والعمل فى عجل لانقاذ حياة مريضه . ولكن اذا مات الانسان من سقوط جدار على أم رأسه ، فوراء موته يكمن دائما خطأ جنائى يستوجب البحث عن المسئول . ومرض المريض أو اهماله فى المبادرة الى العـلاج كثيرا ما يتقاسم المسئولية عن الموت مع خطأ الطبيب ، انما خطـأ المهنـدس أو المـالك قلما يجد سببا يتقاسم معه المسئولية من تصرف المجنى عليه .

والقاعدة فى تعيين المسئول هنا ، هى أن كل من يشترك فى أعمال الهدم والبناء يسأل عن نتائج خطئه الشخصى ، وذلك سواء أكان اشتراكه فيها بصفة مالك ، أم مهندس ، أم مقاول ، أم ملاحظ عمال ، أم عامل .

والمـالك هو المسئول الأول عن اجراء الترميمات بمنزله [1] . بل حـكم بأنه اذا كان صاحب البناء مع اعلانه بوجود خلل فيه يخشى أن يؤدى الى سقوطه المفاجىء ، قد أهمل فى صيانته حتى سقط على من فيه ، فلا ينفى مسئوليته عن ذلك أن يكون الخلل راجعا الى عيب فى السفل غير المملوك له ، « فانه كان يتعين عليه حين أعلن بوجود الخلل فى ملكه أن يعمل على ابعاد الخطر عمن كانوا يقيمون فيه سواء باصـلاحه أم بتكليفهم اخلاءه ، وما دام هو لم يفعل فان الحادث يكون قد وقع نتيجة

---

(١) محكمة اللبان الجزئية فى ١٩٣٣/١١/٢٩ المحاماة س ٤ ص ٥٦٢ .

عدم احتياطه وتلزمه تبعته » (١) .

ويشبه ذلك ما حكم به من أن المـالك مسئول عن سقوط البناء ولو تضافرت عوامل كثيرة فى هذا السقوط منها أخطاء وقعت فى تشييد البناء ، وضعف سمك الحائط المشترك ، وعدم بناء دورات المياه بالطوب الأحمر ، وتسرب مياه خزان الصرف من مواسير منزل مجاور اعتبر مالكه مسئولا هو الآخر عن نفس الحادث (٢) .

والمـالك دون المستأجر هو المطالب بتعهد ملكه وموالاته بأعمال الصـيانة والترميم ، فاذا قصّر فى ذلك كان مسئولا عن الضرر الذى يصيب الغير بهذا التقصير ، ولا يعفيه من المسئولية أن يكون المستأجر قد التزم قبله بأن يقوم بأعمـال الترميم والصيانة اللازمة للعين المؤجرة ، اذ على المـالك اخلاء لمسئوليته ازاء الغير أن يتحقق من قيام المستأجر بما التزم به فى هذا الشأن (٣) .

وينبغى فى مثل هذه الصورة بداهة التمييز بين مسئولية المـالك ازاء نفس المستأجر الذى تعهد بالقيام بأعمال الترميم والصيانة ، والتى تنتفى بداهة بسبب هذا التعهد نفسه عند حدوث تصدع أو انهيار للبناء ، وبين مسئولية المـالك ازاء باقى المستأجرين الذين لم يكونوا طرفا فى مثل هـذا التعهد وبالتالى لا ينبغى أن يضاروا به عند عدم تنفيذه على الوجـه المطلوب . فتبقى المسئولية قبل المـالك قائمة ، أما المسئولية المدنية فتحكمها قواعد القـانون المدنى التى تسمح بتحويل المسئولية أو بالتعاقد عليها طبقا لأوضاع معينة ليس هذا مقام تناولها .

ولا ينفى مسئولية المـالك عن تأخره فى أعمال الصيانة والترميم أن يقال بتراخى جهة الادارة فى اخلاء المنزل من سكانه بعد اذا تحقق لهـا خطر سقوط المنزل ، لأن تقدير وجوب هـذا التدخل أو عدم وجوبه

---

(١) نقض ١٩٤٥/٢/١٩ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٠٧ ص ٦٥٠ .
(٢) نقض ١٩٦٩/٢/٣ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٤٢ ص ١٩٢ .
(٣) نقض ١٩٦٩/٥/١٢ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٤٠ ص ٦٩٦ .

موكول للسلطة القائمة على أعمال التنظيم فاذا جاز القول بأن خطأها فى هذا التقدير يعرضها للمسئولية من ناحية القانون العام فذلك انما يكون بوصفها سلطة عامة ذات شخصية اعتبارية من أخص واجباتها المحافظة على الأمن وعلى أرواح الناس . كما أنه بفرض قيام هذه المسئولية فان هذا لا ينفى مسئولية المتهم طالما أن الحكم قد أثبت قيامها فى حقه (١) .

كما لا ينفى مسئولية المالك أن ينعى على قرار هدم المبنى عدم استيفائه للشروط التى نص عليها القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ ، ذلك أن مجال البحث فى هذا القانون انما يكون عند تطبيقه واعمال أحكامه مجردا عن النتيجة التى وقعت بصرف النظر عن قرار الهدم (٢) .

والمالك مسئول أيضا عن أعمال الهدم والبناء التى يجريها بمعرفته أو تحت اشرافه الخاص (٣) . ولذا حكم بأن صاحب البناء الذى يشرع فى هدمه ، سواء بنفسه أو بواسطة عمال يكلفهم بذلك تحت ملاحظته ، مسئول جنائيا ومدنيا عما يصيب الناس من الأضرار بسبب عدم اتخاذه الاحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس والأموال ما قد يصيبها من الأضرار ، ويعتبر العمل جاريا تحت ملاحظته واشرافه متى ثبت أنه كان عالما بحصوله ، ولم يثبت أنه عهد به فعلا لأشخاص ممن يقومون عادة بمثله تحت مسئوليتهم شخصيا (٤) .

أما اذا تبين أن المالك قد عهد بالبناء كله أو بعضه الى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته ، فهو الذى يسئل وحده عن نتائج خطئه دون المالك ولا محل لأن يشترك معه هذا الأخير فى أية مسئولية جنائية عما قد يصيب الناس من الأضرار عند اقامة البناء بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة (٥) .

---

(١) نقض ١٩٦٠/٣/٢٢ أحكام النقض س ١١ رقم ٥٩ ص ٢٩٦ .
(٢) نقض ١٩٦٠/٣/٢٢ الآنف الاشارة اليه ، ١٩٦٢/١٠/١٤ أحكام النقض س ١٤ رقم ١١٢ ص ٦٠٣ .
(٣) نقض ١٩٠٨/٣/٢٨ مج س ٩ عدد ١٢٠ .
(٤) نقض ١٩٢٩/٢/٧ القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٥٤ ص ١٦٣ .
(٥) نقض ١٩٦٣/٤/٣٠ أحكام النقض س ١٤ رقم ٧٣ ص ٣٦٦ و ١٩٦٨/١١/٤ س ١٩ رقم ١٧٩ ص ٩٠٤ .

أو بحسب تعبير محكمة النقض أن صاحب البناء لا يعتبر مسئولا جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من الأضرار عن هدم البناء بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة الا اذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته واشرافه الخاص ، فاذا عهد به كله أو بعضه الى مقاول مختص بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه •

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة السائغة التى أوردها أن أعمال الترميمات فى العقار محل الحادث كانت تجرى تحت اشراف وملاحظة المهندس المحكوم عليه وانتهى الى مساءلته وحده دون باقى المطعون ضدهم (ملاك العقار) وقضى برفض الدعوى المدنية قبلهم تبعا لانتفاء مسئوليتهم فانه يكون قد أصاب صحيح القانون (١) •

ولا يغير من هذا الوضع شيئا أن يبين أن المالك كان فى أثناء اجراء عمليات الهدم أو الحفر أو البناء دائم التردد على مكانها ، فان هذا التردد لا يحمله المسئولية عن أخطاء المقاول أو عمال المقاول ، لأنه لا يدل الا على رغبته فى الاطمئنان على مجريات سير العمل دون أن يخوله بطبيعة الحال التداخل فى كيفية سيره (٢) •

واذا قتل أحد سكان المنزل خطأ نتيجة عدم اتخاذ مالكه الاحتياطات اللازمة لحماية السكان عند اجراء اصلاحات به فانه لا يشترط لمسئولية صاحب المنزل أن تكون هناك رابطة قانونية بينه وبين المجنى عليه ، ومن ذلك أن يكون الأخير مستأجرا من باطن أحد المستأجرين • كما أنه لاينفى مسئولية المالك أن يكون قد نبه على المستأجر الأصلى بالاخلاء • فمتى أقدم على اجراء الاصلاحات كان عليه أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لتقوية السقف الذى سقط . وعدم وضع أنقاض الأسقف التى هدمها على السقف الذى سقط •••• وعدم اذعان المجنى عليهم لطلب الاخلاء الموجه اليهم من الطاعن بغرض حصوله لا ينفى عنه الخطأ الموجب

---

(١) نقض ١٩٧٤/٢/٣ احكام النقض س ٢٥ رقم ١٩ ص ٨٠ .
(٢) راجع نقض ١٩٦٩/٢/١٠ احكام النقض س٢٠ رقم٤٩ ص٢٣١ .

لمسئولية الحادث اذ يصح فى القانون أن يكون الخطأ الذى أدى الى وقوع الحادث مشتركا بين المتهم والمجنى عليه ، فلا ينفى خطأ أحدهما مسئولية الآخر » (١) .

وانما يشترط فى مثل هذه الحالة ألا يكون هناك تعارض بين اجراء الترميم المطلوب والاستمرار فى شغل المكان . أما اذا تعذر اجراء الترميم الا بعد الاخلاء ورفض المستأجر الاذعان لطلب الاخلاء بما أدى الى انهيار البناء تعذر القول بأن مسئولية المالك تظل قائمة ، اذ لا مسئولية جنائية بغير خطأ ، ولا خطأ اذا توافر للواقعة ما ذكرنا من اعتبارات .

واذا عهد المالك بعملية الهدم أو الترميم الى شخص مختص كان مسئولا دونه عن الأخطاء الفنية فيها . ومن ذلك أن يعهد بتصميم العملية الى مهندس فيخطىء فنيا فى التصميم ، أو أن يعهد بعملية التنفيذ الى مهندس أو مقاول فيخطىء فيها أيهما بما يؤدى الى اصابة أحد الأشخاص أو قتله .

وتكون مسئوليتهما نافية حينئذ لمسئولية المالك (٢) ، الا اذا تولى ادارة العمل أو تدخل فيه ، أو اختار مقاولا تنقصه التجربة أو المران أو مشهورا بعدم الكفاءة ، أو لا يظهر من حالته ما يحمل على الثقة به(٣) .

ومن ذلك أن مالكا قام ببناء دور ثان فى منزله رغم معارضة المهندس له لأن البناء لا يتحمله ، ولكن قام الأخير تحت الحاح المالك بعمل التصميم اللازم ، كما قام مقاول بتنفيذه ، ثم انهار البناء وقتل شخصا فاعتبر المالك مسئولا بمفرده عن القتل الخطأ دون المهندس أو المقاول(٤) . وهو حكم محل نظر بالنسبة للمقاول بالأقل لأنه أنقاد عند التنفيذ لرأى

---

(١) نقض ١٩٥٥/١٢/١٢ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٣٢ ص ١٤٦٣ و ١٩٦٠/٣/٢٢ س ١١ رقم ٥٩ ص ٢٩٦ و ١٩٦٢/١٠/١٤ س ١٤ رقم ١١٢ ص ٦٠٣ و ١٩٦٩/٥/١٢ الآنف ذكره .
(٢) نقض ١٩٦٣/٤/٣٠ أحكام النقض س ١٤ رقم ٧٣ ص ٣٦٦ .
(٣) مصر الابتدائية فى ١٩٢٧/٥/١١ مج س ٢٩ عدد ١٢ ص ٢٥ .
(٤) استئناف الاسكندرية فى ١٩٠٦/٤/١٨ مج س ٧ ص ١٣٣ .

خاطىء صـــادر من غير مختص وذلك متى ثبت أنه كان يعلم أن الدور الأول لا يتحمل دورا آخر فوقه • وحتى اذا كان لا يعلم بذلك قد يقال انه كان عليه أن يتحقق من ســلامة المبنى قبل بنــاء الدور الجـديد • أما بالنسبة للمهندس فقد يقال ان الخطأ ليس فى نفس التصميم على أية حال ، بل هو فى فكرة الارتفاع بالمبنى فى حد ذاتها ، وهى التى اعترض عليها فلم يقم بدور ما فى عملية البناء •

ولذا يعد أقرب الى الصـواب حكم آخـر فى قضية شرفة منزل سقطت وقتلت من كان بها ، وتبين أن سبب السقوط يرجع الى خطـأ فنى فى عملية الأسمنت المسلح نشأ من تداخل المـالك فى عمل المقـاول بمنعه من تركيب الكوابيل ، فاعتبرت المحكمة المـالك والمقاول مسئولين معا ، وأن هـذا الأخير كان ينبغى ألا يقـدم على عمل يخالف الأصول الفنية ، وينقاد الى رأى خاطىء صادر عن غير مختص (١) •

ورؤى انعـدام الخطأ من جانب المـالك فى قضية سـقوط منزل واصابة امرأة مارة فى الطريق لأن مهندس التنظيم كان قد عاينه ووجده آيلا للسقوط قبل الواقعة بأربع وعشرين ساعة فقط فطلب اخلاءه ولكنه انهار قبل مضى الفترة المحددة ، وكانت حالة التداعى مما لا يدرك الا بعين الفنى المختص (٢) •

وخلل البناء الذى يسأل عنه المـالك هو الخلل الظاهر الذى تنبىء عنه ظواهر الحال • أما اذا تبين مثلا أن سبب سقوط الشرفة هو تآكل الكمرات الحـديدية ، وهو من العيوب الفنيـة التى يتعذر اكتشافها الا بتكسير الخرسانة وهدم السقف فان مسئوليـة المـالك تصـبح منتفية • لأنه حيث لا خطأ ولا تقصير فلا مسئولية جنائيـة ، وان جاز أن تتوافر المسئولية المدنية فحسب (٣) •

---

(١) حكم ١٩٢٧/٥/١١ السالف الذكر .
(٢) نقض ١٩٣٩/١١/٢٧ مج س ٤١ عدد ١٣٣ ص ٣٣١ .
(٣) راجع تطبيقا هاما فى نقض ١٩٦٨/١١/١٨ أحكام النقض س ١٩ رقم ١٩٥ ص ٩٦٩ .

ورؤى عدم مساءلة مهندس التنظيم الذى أرسـل الى ناظرة وقف اخطارا ينبه عليها فيه بازالة حائطين من حوائط البناء الموقوف المشمول بنظارتها لخطورة حالتهما ثم لم يحرك ساكنا بعد ذلك ، وقصر فى رفـع تقرير الى رئيسه عن المعاينة التى أجراها للنظر فيما يتبع من اجراءات ، ولم يسع الى استكشاف الخلل فى باقى أجزاء البناء بعد مشاهدة الخلل فى الحائطين ، للتعرف على ما كان بجمالون داخلى من تآكل وانحراف . ذلك أن هذا التقصير من جانبه « ليس هو العامل الذى أدى مباشرة الى وقوع الحادث أو ساهم فى وقوعه ، وكان انهدام الحائط أمرا حاصـلا بغير هذا التقصير نتيجة حتمية لقـدم البناء واهمال ناظـرة الوقف فى اصلاحه وترميمه ، وعدم تحرزها فى منع أخطاره عن المـارة ، ولذا فان تقصيره لا تتحقق به رابطة السببية اللازمة لقيام المسئولية الجنائية»(١) ، فانحصرت المسئولية بذلك فى ناظرة الوقف دون مهندس التنظيم .

وأما أخطاء العمال فيسأل عنها العامل المخطىء ، وكذلك من يقوم بملاحظته سواء أكان المـالك ، أم المهندس ، أم المقـاول ، أم الملاحظ المكلف بالمراقبة ، وفى الجملة تقع المسئولية على كل من يمكن نسبة خطأ شخصى اليه لاشتراكه فى العمـل . وتقدير وقائع الاشتراك مسـألة موضوعية (٢) .

المبحث الثالث

رابطـة السببية

عالجنا رابطـة السببية بصـفة عامة فيما سبق . وطبيعة هـــذه الرابطة واحدة فهى لا تتغير فى الجرائم غير العمدية عنها فى العمدية ، من ناحية أنها تقتضى بالضرورة امكان اسـناد النتيجة الى خطـأ الجانى ، ومساءلة هذا الأخير عنها طالمـا كانت تتفق والسـير العادى للأمور ،

---

(١) نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٣ ص ٨٨١ .
(٢) نقض ١٩٠٨/٣/٢٨ مج س ٩ عدد ١٢٠ .
وراجع مقالا لنـا فى « المسئولية عن اخطاء الهـدم والبناء » فى المجلة الجنائية القومية عدد يوليه سنة ١٩٥٩ .

وعدم مساءلته اذا ما تداخلت عوامل شاذة غير مألوفة فى تحقيقها (١) . وان كان الملاحظ فى هذا الصدد ، أن القضاء يميل فى نطاق الجرائم غير العمدية الى بعض التساهل فى تحديد العوامل المألوفة ، بما يترتب عليه من توسع محتوم فى مساءلة الجانى .

وقلنا فى مناسبة سابقة انه اذا تعددت الأخطاء المحدثة النتيجة وجبت مساءلة أصحابها جميعا ، وبوصفهم فاعلين أصليين للجريمة ، حتى ولو اتخذت أخطاء بعضهم مظهر التحريض أو الاتفاق أو المساعدة فيها ، بغير وجه للمقارنة بين الأخطاء ودرجاتها ، وأن تعدد الأخطاء الموجبة لوقوع الاصابة أو الايذاء خطأ يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب اليه ، ويستوى أن يكون سببا مباشرا أم غير مباشر فى حصوله ، ما دام قد أمكن تعيين جميع الجناة المتسببين فى النتيجة المعاقب عليها (٢) .

وقد حدث فى هذا الشأن أن محصلا فى سيارة أوتوبيس أعطى للسائق اشارة المسير خطأ قبل تأكده من نزول الركاب ، فلما انطلقت السيارة سقط أحد الركاب فى أثناء ركوبه فيها وقتل . وفى مثل صورة هذه الدعوى لا ينبغى أن تجبّ مسئولية المحصل مسئولية السائق لأن عليه بحسب م ٧٤ من ق . رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ فى شأن السيارات وقواعد المرور « ألا يبدأ فى السير الا بناء على اشارة المحصل بعد تأكده من نزول وركوب الركاب » .

كما تنص المادة ١٣ من قرار وزير الداخلية بتنفيذ أحكام القانون المذكور على أنه : « يحظر على قائدى سيارات النقل العام للركاب التكلم مع أحد الركاب أو عمال السيارة أو السماح لأحد بالجلوس أو بالوقوف بجوارهم أثناء السير » .

---

(١) راجع ما ورد عنها فيما سبق ص ٣٧ ـ ٤٥ .

(٢) راجع نقض ١٩٥٦/١٠/١٥ احكام النقض س ٧ رقم ٢٧٩ ص ١٠٢٤ ، ١٩٥٧/١/٢٩ س ٨ رقم ٢٦ ص ٨٨ ، ١٩٦٣/١٠/١٤ س ١٤ رقم ١١٢ ص ٦٠٣ ، ١٩٦٧/١/٢٢ س ١٩ رقم ١٧ ص ٩٤ .

وتأسيسا على هذين النصين قضت محكمة النقض بأن اطلاق المحصل لصفارته لا يعفى السائق من القيام بهـذا الواجب ، ولا يجب التزامه به (١) . كما أن مسئولية السائق لا تنفى مسئولية المحصل فى مثل هـذه الصورة التى ينبغى أن تعتبر من صور الخطأ المشترك بين أكثر من جانٍ واحد اتخذ خطأ أحـدهم مظهر الفعـل الأصلى ، وخطـأ الآخر مظهر التحريض (٢) .

كما حكم بأنه اذا كان المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء خطأ بمحلول الطرطير بدلا من المـاء المقطر الذى كان يتعين مزجه به ، فهـو قد أخطأ سواء أكان قد وقع فى هـذا الخطأ وحده أم اشترك معه الممرض فيه ، وبالتالى وجبت مسئولية أى من المشاركين فيه (٣) . وفى هـذه الصورة اتخذ خطأ الطبيب مظهر الفعل الأصلى حين اتخذ خطأ الممرض مظهر المساعدة فيه ، ولو أن الكل ينبغى أن يعتبر فى النهاية فاعلا أصليا فى احداث النتيجة المعاقب عليها .

وقد تتعدد الأخطاء من جانين متعـددين ، ولكن يصاب المجنى عليه أو يقتل بسبب خطأ أحدهم فقط ويتعذر تعيينه ، فتوصف النتيجة بأنها شائعة بين الجناة ، وهو ما يترتب عليه وجوب القول بتبرئة الجميع . ومن ذلك أن يتبادل اثنان الامساك بمسدس محشو بالرصاص ويعبثان به ، فينطلق منه عيار يصيب المجنى عليه ، ولا يعرف من المتسبب منهما فى

---

(١) نقض ١٩٧٠/٣/٢٣ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٠٧ ص ٤٤٣ .

(٢) وموضوع الخطأ المشترك بين جناة متعددين ، أو بين عـدة جنـاة ومجنى عليهم يعرض فى العمل أحيانا فى حوادث المزلقانات . راجع فى هـذا الشأن نقض ١٩٦١/١/٣٠ أحـكام النقض س ١٢ رقـم ٢٢ ص ١٣١ ، ١٩٦٣/٦/٤ س ١٤ رقـم ٩٥ ص ٤٨٦ ، ١٩٦٤/٢/٣ س ١٥ رقم ٢٣ ص ١١٠ ، ١٩٦٤/١١/٢٣ رقم ١٤٥ ص ٧٣٣ .

(٣) نقض ١٩٧٠/٤/٢٠ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٤٨ ص ٦٢٦ . وراجع أيضا عن الخطأ فى ممارسة مهنة الطب نقض ١٩٥٩/١/٢٧ س ١٠ رقم ٢٣ ص ٩١ ومؤلفنا عن « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء دراسة تحليلية مقارنة » طبعة رابعة ١٩٨٤ ص ٢١٥ – ٢٣٦ .

انطـلاقه (١) .

ومن الصعوبات المـألوفة فى هـذا النوع من الجرائم ، أن خطأ المجنى عليه نفسه كثيرا مايتدخل الى جانب خطأ الجانى فى احداث النتيجة المعاقب عليها . والقـاعدة أنه لا مقاصة فى المسئولية الجنائية ، حـين تتقاص الأخطاء فى المسئولية المدنية ، فينتقص خطأ المضرور بما يوازى جسامته من مقدار التعويض المستحق .

ولذا قضى فى هذا الشأن بأنه اذا كان الحكم المستأنف المطعون فيه أسند وقوع الحادث الى خطأ المتهم والمجنى عليه معـا ، ثم ألزم المتهم والمسئول عن الحق المدنى عنه بكامل التعويض المقضى به ابتدائيا على الرغم من أن الحكم الأخير قد حصر الخطـأ فى جانب المتهم وحـده ، فان الحكم الاستئناف يكون معيبا بالخطـأ فى تطبيق المـادة ١٦٣ من القـانون المدنى (٢) .

أما فى النطاق الجنائى فيصح أن يكون الخطأ الذى أدى الى القتل أو الاصابة مشتركا بين المتهم والمجنى عليه ، فلا ينفى خطأ أحدهما خطأ الآخر . أو بعبارة أخرى ان خطأ المجنى عليه لا يجبّ خطأ الجانى ما دام مألوفا متوقعا ، وان كان يصح من وجهـة قضائية صرف أن يدخل فى الاعتبار عند تقدير العقوبة فحسب ، ويقطع علاقة السببية كليـة اذا كان من الشذوذ الذى لا يرد على الخاطر (٣) .

ونقدم فيما يلى تطبيقات منتزعة من أحكام القضاء ، لابراز المعـانى سالفة الذكر ، موزعين اياها على طائفتين ، الأولى قضى فيها بقيام رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة المعاقب عليها ، رغم تداخل أخطـاء

---

(١) راجـع نقض ١٩٤٨/١٢/٦ القـواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٠٣ ص ٦٦٤ .

(٢) نقض ١٩٦٩/٢/١١ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٥٤ ص ٢٤٨ .

(٣) للمزيد راجع مؤلفنا فى « السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » طبعة رابعة سنة ١٩٨٤ ص ١٢٥ ــ ٢١٤ . ونقض ١٩٧٤/٣/١١ أحكام النقض س ٢٥ رقم ٥٩ ص ٢٦٣ .

أخرى عادية ومتوقعة ، والطائفة الثانية قضى فيها بانقطاع هـذه الرابطة ، لأن الأخطاء الأخرى الأجنبية اعتبرت شاذة غير مألوفة .

اولا : حيث اعتبرت السببية قائمة

ـ اذا كان سائق سيارة يقودها مسرعا وهو سكران مطفئا أنوارها، فانه يكون مسئولا عن صدم عربة نقل واحداث اصابات بقائدها حتى لو كان قائدُ العربة هو أيضا مخالفا اللوائح ، بعـدم استعماله النـور الخلفى لعربته مما ساعد على وقوع الحادث (١) .

ـ اذا كان سائق سيارة يسـير غير محتاط ولا متحـرز ، مخالفا اللوائح بسيره الى اليسار أكثر مما يستلزمه حسن قيـادة السيارات ، فلا ينفى مسئوليته أن يكون المجنى عليه قد ساعد على وقوع الحـادث بأن اندفع الى جهة اليسار فسقط بالقرب من دواليبها (٢) .

ـ اذا كان مدير ماكينة طحين لم يضع حاجزا حول عمودها المتحرك البـارز من الحائط ، وعلقت به ملابس غلام كان يلهو بجـواره فالتف العمود حوله وقتله ، ثم تقدم شخص محاولا انقاذ الغلام ولكن العمود بتر ذراعه ، كان المدير مسـئولا عن القتل والاصابة خطأ ، « لأنه مهما يكن من خطأ الغلام فانه لا يجبّ خطـأ مدير المـاكينة فى عدم مراعاة اجراء ما يلزم من طرق لوقاية الجمهور ، ما دام المحل الذى فيه العمود المتحرك المذكور مفتوحا يدخله الأطفال وغيرهم (٣) » .

ـ اذا عقر كلب غلاما فأصيب بداء الكلب ثم توفى نتيجة خطـأ الطبيب فى علاجه ، ولأنه لم يرسله الى مستشفى الكلب عملا بمنشـور

---

(١) نقض ١٩٣١/٣/٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٩٩ ص ٢٥٧ .
(٢) نقض ١٩٤٤/٦/١٢ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٦٨ ص ٥٠٨ .
وراجع فى حوادث المرور بوجـه عام : نقض ١٩٥٦/٤/٣ احـكام النقض س ٧ رقـم ١٤٦ ص ٥٠٤ ، ١٩٥٦/٤/٣٠ س ٧ رقـم ١٨٧ ص ٦٧٠ و ١٩٥٦/٦/٤ رقم ٢٣٠ ص ٨٣١ ، و ١٩٥٦/٦/٢٦ رقم ٢٥٤ ص ٩٣٢ و ١٩٥٦/١٠/١٥ رقم ٢٧٩ ص ١٠٢٤ و ١٩٦٣/١٢/٢٤ س ١٤ رقـم ١٨١ ص ٩٨٣ .
(٣) نقض ١٩٣١/٤/١٦ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٣٨ ص ٢٩٠ .

وزارة الداخلية رقم ٢٣ الصادر فى ١٩٢٧/١٢/٩ ، فان صاحب الكلب العقور يكون مسئولا عن قتل الغلام خطأ ، وكذلك الطبيب ، وتكون المسئولية المدنية بالتضامن فيما بينهما (١) .

ـ اذا باع المتهم مخدرات الى شخص مخالفا القانون ، فأسرف المشترى فى تعاطيها حتى مات بسببها ، كان البائع مسئولا عن ذلك « لأنه كان عليه أن يتوقع نتيجة عمله بصرف النظر عن الكمية التى تناولها المشترى (٢) » .

ويبدو هذا الحكم الأخير منطويا على توسع منتقد فى تقدير توافر السببية ، اذ أن اقدام المشترى على تناول العقار المخدر بافراط قاتل ، وهو عالم طبيعته واخطاره ، كان أولى أن يعتبر عاملا غير متوقع ، ومن ثم كافيا بتوسطه بين خطأ البائع والوفاة لقطع رابطة السببية بينهما .

ومن المقرر أن تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى . لذا قضى بأنه لما كان الحكم بعد أن دلل على خطأ الطاعن المتمثل فى محاولته اجتياز سيارة أمامية بانحرافه الى حافة الجسر فى أقصى اليسار ، وفى طريق ضيق سبق أن مر منه ولا يسمح بمرور سيارتين بغير حذر بالغ ، مما أدى الى انقلاب السيارة قد استظهر رابطة السببية بين هذا الخطأ والنتيجة التى حدثت ، ورد على ما أثاره الطاعن من دفاع موضوعى بما يفنده . ولما كان ما أورده الحكم من تدليل سائغ على ثبوت نسبة الخطأ الى الطاعن وحصول الحادث نتيجة لهذا الخطأ ينتفى به فى حد ذاته القول بحصول الحادث نتيجة حادث قهرى وهو انهيار جزء من الجسر فجأة ذلك أنه يشترط لتوافر هذه الحالة ألا يكون للجانى يد فى حصول الحادث أو فى قدرته منعه . . فان ذلك كله مما لا يقبل اثارته أمام محكمة

---

(١) جنح مستأنفة المنصورة فى ١٩٥٢/١٠/٦ التشريع والقضاء س ٥ عدد ٧ ص ٥٨ .

(٢) نقض ١٩١٧/٤/٢٢ مج س ١٩ رقم ٢١ ص ١٣ .

النقض (١) .

— كما ذهب حكم آخر الى القول بأن الأصل هو أن خطأ المضرور لا يرفع مسئولية المسئول جنائيا وانما يخففها ، ولا يعفى المسئول استثناء من هذا الأصل الا اذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول فى احداث الضرر الذى أصابه ، وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول (٢) .

— وذهب حكم لاحق الى أنه اذا تبين أن المتهم « قاد سيارته متجولا بها فى أرض المعسكر بغير ضرورة ولم يتنبه للعامود الحامل للأسلاك فاصطدمت به السيارة صدمة أدت الى زحزحة قاعدته وتغير اتجاه الحوامل الحاملة لسلكى الكهرباء عليه ... فتوفى المجنى عليه نتيجة مس الكهرباء بعد اذ سرى التيار فى السلك الشائك ... وبما أن خطأ المتهم فى صدمة العمود يصلح لأن يكون سببا ملائما للنتيجة الأخيرة بوفاة المجنى عليه وفقا للمجرى العادى للأمور ، وكانت هذه النتيجة ممكنة وعادية بالنظر الى العوامل والظروف التى حدثت ... فان ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون له محل » (٣) .

ثانيا : حيث اعتبرت السببية منقطعة

— اذا أهمل معاون احدى المحطات فى اقفال تحويلة خط حديدى بعد تخزين عربة صهريج بترول ، وتحرك الصهريج مندفعا بقوة الانحدار ، فقتل غلاما كان قد تسلل تحت الصهريج مصادفة ليلتقط بعض ما يتساقط منه من بترول ، فلا يكون المعاون مسئولا عن قتله « أولا لأن ذلك الشريط هو من ممتلكات السكة الحديدية ومن حرمها المحمى بقوة القانون عن أن يدخله الجمهور ، وثانيا : لأن الاستقرار تحت الصهريج

---

(١) نقض ١٩٦٥/١/٤ احكام النقض س ١٦ رقم ٢ ص ٤ و ١٩٧١/٥/٢٤ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٠٣ ص ٤٢٠ .
(٢) نقض ١٩٦٨/١/٢٩ أحكام النقض س ١٩ رقم ١٩ ص ١٠٧ .
(٣) نقض ١٩٧٣/٣/٤ احكام النقض س ٢٤ رقم ٦٤ ص ٢٩٣ .

والاختفاء عن الأنظار هو فى ذاته من الشذوذ الذى لا يرد بالخاطر(١) » .

— وتشبه القضية السالفة أخرى اتهم فيها سائق قطار وآخر بأنهما تسببا بخطئهما فى قتل شخص واصابة ثانٍ كانا نائمين أثناء الليل على شريط القطار ، فاعتبرا غير مسئولين « لأن المجنى عليهما قصرا فى حقهما تقصيرا جسيما بنومهما على قضبان السكة الحديدية التى هى معدة لسير القطارات عليها ، وكان ذلك مخالفا للمألوف والمعقول ، ولا يمكن أن يرد على بال سائق أى قطار » (٢) .

— كما قضى بأنه اذا كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لقضائه أن اصابة المجنى عليه انما حدثت من انفجار البندقية الذى أدى اليه انطلاق العيار النارى لوجود عيب فى معدن الماسورة لا دخل للمتهم فيه ، ولم تحصل هذه الاصابة مباشرة من عيار نارى أطلقه المتهم بطريقة طبيعية .. فان نعى الطاعن الحكم بالخطأ فى الاسناد يكون على غير أساس ... ومن ثم يكون الحكم صحيحا فيما انتهى اليه من اعتبار رابطة السببية بين خطأ المتهم وبين اصابة المجنى عليه غير قائمة والقضاء ببراءة المتهم من تهمة القتل الخطأ (٣) .

— وبأنه اذا كان الحكم المطعون فيه وان أثبت توافر الخطأ فى حق الطاعن الا أنه قد أغفل التصدى الى موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه وأثر ذلك فى قيام رابطة السببية وانتفائها ، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة والحكم أن الطاعن دفع بانقطاع رابطة السببية . وبأن الحادث انما نشأ عن خطأ المجنى عليه وحده لظهوره فجأة أمام السيارة وعلى مسافة تقل عن المتر فانه يكون معيبا بالقصور لأنه أغفل الرد على دفاع جوهرى قد يترتب على ثبوت صحته انتفاء مسئولية الطاعن الجنائية(٤).

— كما قضى بأنه متى تبين أن سيارة المتهم كانت تسير بسرعة

---

(١) نقض ١٩٣٠/١/٣٠ المحاماة س ١٠ عدد ٣٢٧ .
(٢) نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٦١ ص ٧٠٣ .
(٣) نقض ١٩٦٣/٦/١١ أحكام النقض س ١٤ رقم ١٠٢ ص ٥٣٠ .
(٤) نقض ١٩٦٤/١٠/١٢ أحكام النقض س ١٥ رقم ١١١ ص ٥٦٨ .

تتجاوز المقرر بشارع العروبة (٨٠ كم) ولكن الحادث (قتل خطأ) كان واقعا لا محالة ما دام الثابت أن المجنى عليه هو الذى اندفع أمام السيارة بغير انتباه لآلة تنبيه السيارة ، فان علاقة السببية بين خطأ المتهم وقتل المجنى عليه تنقطع وتفقد الجريمة أحد العناصر المكونة لها . وذلك لأن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لاحداث النتيجة . ولما كان عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وان أمكن اعتباره خطأ مستقلا بذاته فى جرائم القتل الخطأ الا أن ذلك مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها .

ولهذا القضاء المتواتر قيمة خاصة من ناحية التعبير عن اتجاه حديث لمحكمة النقض يبدو فى محله تماما ، ومقتضاه أن مجرد الاسراع فى القيادة لا يصلح سببا فى حادثة القتل أو الايذاء خطأ ما لم يبين أن هذا الاسراع كان هو السبب الحقيقى أو الأساسى فيما حدث . وقد كررت المحكمة نفس اتجاهها فى عدة أحكام لها عندما قالت بكل وضوح « ان من المقرر أن السرعة التى تصلح أساسا للمساءلة الجنائية فى جريمتى الموت والاصابة الخطأ هى تلك التى تجاوز الحد الذى تقتضيه ملابسات الحال وظروف المرور وزمانه ومكانه ، فيتسبب عن هذا التجاوز الموت أو الجرح وتقدير السرعة كعنصر من عناصر الخطأ مسألة موضوعية يرجع الفصل فيها الى قاضى الموضوع (١) » .

وينبغى أن يلاحظ على هذا القضاء أنه لم يقل ان من المقرر أن السرعة التى تصلح أساسا للمساءلة الجنائية هى تلك التى تتجاوز الحد المقرر قانونا كما كان يجرى العمل السائد فى بلادنا ، بل انها « السرعة

---

(١) نقض ١٩٦٦/٤/٢٥ أحكام النقض س ١٧ رقم ٩٠ ص ٤٧٥ . وراجع نقض ١٩٥٦/٤/٣٠ س ٧ رقم ١٨٧ ص ٦٧٠ ، ١٩٥٧/١/٧ س ٨ رقم ٤ ص ١٥ ، ١٩٥٧/٢/٢٦ س ٨ رقم ٥١ ص ١٧٦ ، ٥٧/١٢/١٦ س ٨ رقم ٢٧٠ ص ٩٨٨ والأحكام الأخرى المشار اليها فى مجموعة أبى شادى ج ٣ ص ١٨٩٠ - ١٨٩٤ ونقض ١٩٧٠/١١/٨ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٥٧ ص ١٠٦٩ و ١٩٧٤/٣/١١ س ٢٥ رقم ٥٦ ص ٢٥١ .

التى تجاوز الحد الذى تقتضيه ملابسات الحال وظروف المرور وزمانه ومكانه ... » وهو ما يدع لقاضى الموضوع فسحة كافية فى تقدير رابطة السببية بين السرعة والاصابة أو الوفاة لم يكن مثلها متيسرا من قبل .

وقد تأكد هذا الاتجاه بأكثر من حكم لاحق لما تقدم ، ومن ذلك قول أحدها « ان السرعة التى تصلح أساسا للمساءلة الجنائية فى جريمتى القتل والاصابة الخطأ هى تلك التى تجاوز الحد الذى تقتضيه ملابسات الحال وظروف المرور وزمكانه فيتسبب عن هذا التجاوز الموت أو الجرح » ثم استطرد هذا الحكم الى القول بأن « السرعة لا يصح أن تقاس بالنظريات والمعادلات الحسابية لاختلاف تقديرها بحسب الزمان والمكان والظروف الملابسة للحادث » (١) .

ـ وحكم كذلك بأن مجرد اجتياز الطاعن بسيارته ما كان أمامه فى الطريق من عربات نقل لا يصح فى العقل عده لذاته خطأ مستوجبا لمسئوليته ما دام لم يقع فى ظروف وملابسات تحتم عدم الاقدام عليه ... فاذا تبين أن المجنى عليه قد ظهر فجأة أمام المتهم من بين هذه العربات التى تحجب عنه الرؤية بقصد عبور الطريق ، فانه يتعين على الحكم أن يعنى ببحث موقف المجنى عليه ، وكيفية سلوكه ، وظهوره فجأة أمام المتهم ، وتحديد المسافة التى كانت تفصله عنه ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة المتهم فى هذه الظروف وتلك المسافة على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية التى دفع المتهم بانقطاعها ... فاذا سكت الحكم عن بحث كل ما تقدم فانه يكون مشوبا بالقصور (٢) .

ـ كما حكم بأنه متى كان الحكم لم يستظهر كيفية سلوك المتهم أثناء قيادة السيارة ومدى اتساع الطريق أمامه ، وما اذا كانت الظروف والملابسات تسمح له أن يتقدم بسيارته وخلفها المقطورة السيارة التى أمامه ليستبين مدى الحيطة الكافية التى كان فى مقدوره اتخاذها ،

---

(١) نقض ١٩٦٨/١/٨ احكام النقض س ١٩ رقم ٢ ص ١٢ و ١٩٦٩/٥/١٩ س ٢٠ رقم ١٤٧ ص ٧٢٨ .

(٢) نقض ١٩٦٨/١٢/٩ أحكام النقض س ١٩ رقم ٢١٨ ص ١٠٦٩ .

ومدى العناية والحذر اللذين كان فى مكنته بذلهما ، والقدرة على تلافى الحادث من عدمه ، وأثر ذلك على قيام ركنى الاهمال ورابطة السببية فانه يكون مشوبا بالقصور (١) .

ـ وبأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد ما قال به من قيادة الطاعن للسيارة مسرعا ودون استعمال آلة التنبيه ما يوفر الخطأ فى جانبه دون أن يستظهر قدر الضرورة التى كانت توجب عليه استعمال آلة التنبيه ، وكيف كان عدم استعمالها مع القيادة السريعة سببا فى وقوع الحادث . كما أغفل بحث موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه ليتسنى ـ من بعد ـ بيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية ... فانه لا يكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها بيانا كافيا (٢) .

وهكذا يسير قضاء النقض الحديث فى اضطراد تام ، وعلى أساس من الصواب والاتساق الكافى مع مبادىء المسئولية الجنائية والمدنية معا .

ـ وفى نفس هذا الاتجاه نقرأ لمحكمتنا العليا فى قضاء حديث لها أنه اذا كانت المحكمة الاستئنافية قد استخلصت من الأدلة السائغة التى أوردتها أن الحادث يرجع الى خطأ المجنى عليه وحده بنزوله من السيارة (العامة) قبل وقوفها ، وأن المتهم لم يرتكب ثمة خطأ يستوجب مساءلته اذ كان يقود السيارة ولم ير المجنى عليه عند مغادرته لها لانشغاله بقيادتها ، ولم يأخذ بتصوير محكمة أول درجة من أن المتهم أخطأ بتمكينه المجنى عليه من أن يقوم بفتح الباب أثناء سير السيارة ، لما استبانته من صحة أقوال المتهم ومفتش التذاكر من أن نزول المجنى عليه كان بغير اذن المتهم ودون أن يكون فى استطاعته منعه

---

(١) نقض ١٩٧٢/٦/١٢ احكام النقض س ٢٣ رقم ٢٠٦ ص ٩٢١ .
(٢) نقض ١٩٧٣/١٢/٩ احكام النقض س ٢٤ رقم ٢٣٧ ص ١١٦٢ .
و ١٩٧٣/١٢/١٠ رقم ٢٤٦ ص ١٢١٣ و ١٩٧٤/٥/١٩ س ٢٥ رقم ١٠٣ ص ٤٨٣ ورقم ١٠٤ ص ٤٨٦ و ١٩٧٤/٦/٢ رقم ١١٥ ص ٥٣٦ .

لانشغاله بالقيادة ... فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ينحل الى جدل فى تقــدير أدلة الدعوى مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض (١) .

وفى النهاية فان تقدير ما اذا كانت سرعة السيارة فى ظروف معينة تعد عنصرا من عناصر الخطأ أو لا تعد مسألة موضوعية يرجع الفصـــل فيها لمحكمة الموضوع وحدها (٢) .

وغنى عن البيان أن ما يسرى على رابطة السببية فى حوادث المرور يسرى على كل الحوادث الأخرى من ناحية وحدة الضوابط العامة على ما وضحناه سابقا .

ولذا قضى مثلا بأنه اذا كان المدافع عن المتهم قد دفع بانقطاع رابطة السببية بين ما عزى اليه من خطأ بوصفه حارسا على العقــار من تركه المصعد يعمل دون اصـــلاح عيوبه ، وبين ما لحق المجنى عليه من ضرر تأسيسا على أن الحادث انما نشأ بخطأ المتهم الآخر وهو عامل المصعد ، فضـــلا عن خطأ المجنى عليه وذويه على النحو الذى فصله ، وأن كلا من هذين الخطأين بالنظر لجسامته وغرابته يوفر ســـلوكا شاذا لا يتفق مع السير العادى للأمور ، وما كان للطاعن بوصفه حارسا على العقار أن يتوقعه أو يدخله فى تقديره حالة أنه لم يقصر فى صيانة المصعد ، بل أناط ذلك لشركة مختصة ... واذا كان الحكم بالادانة لم يعرض لموقف كل من المتهم الثانى فى الدعوى والمجنى عليه وذويه وكيفية سلوكهم ، وأثر ذلك فى قيـــام رابطة السببية بين الخطأ المعـــزو للطاعن أو انتفائها فانه يكون معيبا بالقصور (٣) .

كما قضى بأنه اذا دفع المتهم بانتفــاء رابطـــة السببية بين ما يمكن

---

(١) نقض ١٩٧٤/١٢/٢ احكام النقض س ٢٥ رقم ١٧١ ص ٧٩٢ .
(٢) نقض ١٩٦٩/٥/١٩ الآنف الاشارة اليه .
(٣) نقض ١٩٦٩/١١/١٧ أحكام النقض س ٢٠ رقم٢٥٧ ص١٢٧٠ .

نسبته اليــه من خطأ وبين وفاة المجنى عليه بمقــولة تسلله الى حمــام السباحة بملابس السباحة وتوجهه الى الجزء العميق من الحمــام رغم سبق تحذيره وكونه لا يجيــد السباحة ، ورغم بذل المتهم غاية جهــده لانقاذه كان ذلك دفاعا جوهريا يوجب على المحكمة أن تعرض له وتدلى برأيها فيــه لمــا قد يترتب على ثبــوته من انتفــاء المسئوليتين الجنائية والمدنية ، فاذا هى لم تفعل كان حكمها قاصرا بما يعيبه (١) .

---

(١) نقض ١٩٧٤/١٢/٢ أحكام النقض س ٢٥ رقم ١٧٠ ص ٧٨٧ .

الفصل الثانى

فى عقوبات القتل والإيذاء خطأ

كانت عقوبة القتل الخطأ فيما مضى هى الحبس أو الغـرامة التى لا تتجاوز مائتى جنيه ، كما كانت عقوبة الاصابة الخطأ هى الحبس مدة لا تزيد على ســتة أشــهر أو الغـرامة التى لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية •

الا أن الشارع رأى تشديد هذه العقوبات مما اقتضى وضع صياغة جديدة تماما للمــادتين ٢٣٨ ، ٢٤٤ بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ •

وكانت علة هذا التشديد حسبما ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون الآنف الذكر أنه « نظـرا لتطور أسباب الحوادث فى العصر الحديث بسبب كثرة الآلات الصناعية ولتعدد مناحى النشاط الاقتصادى فى الحياة اليومية حتى وصلت الحوادث فى بعض الأحيان الى ما يشبه الكوارث لكثرة عدد الضحايا • ولأن النصوص القائمة بشأن القتل الخطأ والاصابة الخطأ لم تحقق الردع الكافى اتجه المشروع الى رفع الجزاء المقرر لهاتين الجريمتين على الوجه المبين بتشديد العقوبة برفع حديها الأدنى والأقصى فى حالة ما اذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالا جسيما بمــا تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو اذا كان الجانى عنــد ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث متعاطيا مسكرا أو مخدرا ، أو نشأ عن الاصابة عاهة مستديمة ، أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك • كما جعــل المشروع من تعدد المجنى عليهم فى الجريمتين ظرفا مشددا آخر تغلظ به العقــوبة دون تغيير طبيعة الجريمة من جنحة الى جناية لأن وصف الجناية لا يتلاءم مع حصول الحادث عن خطأ • وبهذا يمكن درء أسباب كثيرة من النكبات والحوادث التى تهدر حياة المواطنين الآمنين » •

عقوبة القتـل الخطا

بعد هذا التعديل أصبحت عقوبة القتل الخطأ بغير ظروف مشددة هى الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين •

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين ، وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين اذا تحقق للقتل الخطأ أحد الظروف المشددة الآتية :

أولا : وقوع الجريمة نتيجـة اخلال الجانى اخلالا جسيما بمـا تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته • والاخلال الجسيم أمر يرجع الى موضوع الدعوى ووقائعها ، وينبغى أن يكون الاخلال بينا فى ذاته بصرف النظر عن جسامة نتائجه لأن علة التشـديد متصلة بجسامة الخطأ لا بجسامة الضرر المترتب عليه ، فينبغى التحـرز من الخلط بين الأمرين ، اذ أن الاخلال الجسيم قد يرتب ضررا يسيرا حين قـد يرتب الاخلال اليسير ضررا جسيما •

ثانيا : اذا تبين أن الجـانى كان متعاطيا مسكرا أو مخـدرا عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث • وهذا الظرف يتطلب أن يستظهر القاضى توافر رابطة السببية بين التعاطى وبين الحادث الذى وقع من المتعاطى • ولا يتحقق ذلك الا اذا تبين من ظروف الواقع أن التعاطى وصل الى الحد الذى أثر فى ادراك المتعاطى ووعيه على نحو ما • ويلزم ذلك بوجه خاص بالنسبة لتعاطى المسكر لأن تعاطيه بحسب الأصل غير محظور جنائيا ، وانما الأمر المحظور فى التشريع هو أن يمارس الانسان عملا متصلا بأرواح الناس وهـو واقع تحت تأثير المسكر على نحـو أو آخر •

ثالثا : اذا نكل الجانى وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك • والنكول هـو الامتناع عن المساعدة أو عن طلبها ، وهو يتطلب ابتداء أن يعلم الجانى

بوقوع الحادثة ، وبما أسفرت عنه من اصابة شخص أو آخر لا يزال بحاجة الى المساعدة لأنه لا يزال على قيد الحياة ، ثم يمتنع عن تقديم المساعدة أو عن طلبها مع « تمكنه من ذلك » على حد تعبير النص ، ولا محل لانطباق هذا الظرف المشدد اذا وقع الحادث تحت سمع السلطات العامة وبصرها أو بالقرب منها ، لأنها هى المنوط بها أصلا تقديم المساعدة للمصابين فى الحوادث أو طلبها لهم ، بما يقتضى القول بانتفاء الحكمة من التشديد ، ولأن المصاب لا يعد بحاجة الى مساعدة الا اذا كان بعيدا عن متناول السلطات العامة .

كما نصت الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٨ معدلة على أن العقوبة تكون الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين اذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فاذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة كانت العقوبة هى الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين .

وتشديد العقوبة بحسب جسامة النتيجة فى الجرائم غير العمدية أمر جديد على تشريعنا المصرى ، لأن من المبادىء المستقرة أن العقوبة فى الجرائم غير العمدية ينبغى أن تقاس — بحسب الأصل — بحسب جسامة الخطأ نفسه لا بحسب جسامة الضرر ، لأنها تهدف الى تقويم اعوجاج الجانى بقدر ما تكشف عنه جسامة خطئه من اعوجاج جدير بالتقويم ، أما الضرر فيتوقف على عدة اعتبارات مستقلة عن جسامة الخطأ فى ذاته ، وينبغى أن تؤثر هذه الجسامة فى التعويض المدنى وحده لأنه يهدف الى اصلاح الضرر المتخلف عن الجريمة لا الى عقاب الجانى .

وقد أبديت هذا الاعتراض عند مناقشة المشروع « بلجنة مراجعة التشريعات الجنائية » بجلسة ١٩٦٢/٦/٢٢ ، وكان المشروع المعروض على اللجنة متجها الى جعل بعض صور القتل والاصابة خطأ جنايات معاقبا عليها بالسجن بحسب جسامة النتائج !

ولكن اللجنة اكتفت — بالأغلبية — بالتشديد على النحو المبين بعاليه . ومما يجدر ذكره أن حتى عقوبة الحبس القصير المدة بوجه عام

تلاقى الآن اعتراضا متزايدا لدى بعض الجنائيين الذى يرى على أساس من الصواب أنها تؤدى حتما الى تحطيم مستقبل المحكوم عليه (١) .

وحبذا لو أمكن فى الجنح غير العمــدية عندما لا يكون الخطأ جسيما الاكتفاء بالغرامات التى يمكن تشديدها الى حد واضح . وذلك بالاضافة الى الحرمان من بعض الحقوق والمزايا الهامة كحق شغل بعض الوظائف العامة ، وسحب رخصــة القيادة ، والمصادرة بالنسبة للمتهم البادىء . أما بالنسبة للمتهم العائد فلا مانع من الحبس الذى ينبغى أن تطول مدته كلما تعددت مرات العودة ، واشتدت فداحة الخطأ نفســه بصرف النظر عن نتيجته .

عقوبة الايذاء الخطأ

أما عقوبة الجرح والايذاء غير العمدى فقد أصبحت طبقا للمــادة ٢٤٤ معــدلة هى الحبس لا تزيد على سنة ، والغرامة التى لا تجــاوز مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين[٢] .

وتكون العقــوبة هى الحبس مــدة لا تزيد على سنتين وغرامة لاتجاوز ثلاثمائة جنيه[٣]أو احدى هاتين العقوبتين ، اذا نشأ عن الاصابة عاهة مستديمة ، أو اذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو كان متعاطيا مسكرا أو مخــدرا عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث ، أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة ، أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك .

وهذه الظروف المشددة كلها مشتركة مع جنحة القتل الخطأ وقد عرضنا لها فيما سبق فيما خلا ظرف نشوء عاهة مستديمة عن الاصابة ،

---

(١) لذا يرى العالم الايطالى فرى Ferri أن عقوبة الحبس لا مبرر لهــا اطلاقا فى جريمة القتل الخطأ

L[illegible] [illegible]ologie Criminelle 1893 3[illegible]8.

ولا ريب أن فى نظام وقف تنفيذ عقوبة الحبس للمتهم البادىء ما قد يعد علاجا فى بعض العصور لتطرف التشريع القائم عندنا .

(٢ ، ٣) رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

وهذا قد عرضنا له عند الكلام فى جناية الجرح أو الضرب المفضى الى عاهة مستديمة (١) .

وطبقا لنص الفقرة الثالثة من هـذه المـادة معدلة تكون العقوبة الحبس (الى ٣ سنوات) اذا نشأ عن الجريمة اصـابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فاذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين .

هذا وقد لاحظت محكمة النقض على أساس من الصواب أن تطبيق القانون يؤدى الى اعتبار جريمة القتل الخطأ التى تسفر عن موت ثلاثة أشخاص واصـابة آخـر ، والمعاقب عليهـا بمقتضى الفقرة الأولى من المـادة ٢٣٨ ، أخف من جريمة الاصابة الخطأ التى ينشأ عنها اصـابة أكثر من ثلاثة أشخاص والمعاقب عليها بمقتضى الفقرتين الأولى والثالثة من المـادة ٢٣٤ !

« وهـذه المفارقة قد تصلح سندا للمطالبة بتعديل التشريع ولكن لا يجوز التحدى بهـا للجمع بين هذين النصين المتغايرين واستخلاص عقوبة جديدة منهما أشد من العقوبات المقررة فى النص الصريح الواجب التطبيق » . وبالتالى فانه فى مثل هذا الوضع ينبغى اعمال المـادة ٢٣٨ وحدها باعتبارها النص المقرر لأشد الجريمتين عملا بحكم المادة ٣٢/٢ ع ولا محل مطلقا لاعمال المـادة ٢٤٤ الى جانبها فى أية فقرة من فقراتها (٢). ويراعى أن ادانة المتهم عن واقعة قتل المجنى عليه أو ايذائه خطأ باستخدام سلاح نارى غير مرخص تقتضى الحـكم عليه بعقوبتين : احداهما عن احراز السلاح بدون ترخيص ، والثانية عن واقعة القتل أو الايذاء المادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، لأن الارتباط الذى لا يقبل التجزئة غير متوافر فى هذه الصورة(٣) .

---

(١) راجع ما سبق ص ١٢٧ — ١٣٥ عن جنـاية الجرح المفضى الى العـاهة المستديمة .

(٢) راجع نقض ١٩٦٨/٢/١٩ (الآنف الاشارة اليه) احكام النقض س ١٩ رقم ٤٢ ص ٢٣٣ .

(٣) نقض ١٩٧٦/٦/٦ احكام النقض س ٧٦ رقم ٣٣ ص ٦٠٢ .

الفصل الثالث

فى بيانات حكم الإدانة

فى القتل والايذاء خطأ

بينا فيما سبق القواعد العامة التى تسود تسبيب الأحكام فى الجرائم المختلفة ، وكيف أنها يجب أن تشتمل على بيان الواقعة ، وبيانات أخرى يعتبرها القانون جوهرية ويرتب على اغفالها البطلان .

فيجب أن يستفاد من عبارات حكم الادانة فى الاصابة أو القتل خطأ ما يفيد قيام هذه النتيجة صراحة أو دلالة ، ولذلك قضى بأنه اذا لم يشر الحكم الى الكشف الطبى المتوقع على المجنى عليهـا ولم يعن بوصف الاصابة أو الاصابات التى حدثت ، وأثرها وعلاقتها بالوفاة فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه (١) .

كما ينبغى بيان الخطأ الصادر من الجانى بيانا كافيا ، بما فى ذلك الصورة التى ينطوى تحتها من الصور التى أشارت اليها المادتان ٢٣٨ ، ٢٤٤ ، والا وجب نقض الحكم ، لأن هـذه الصورة واردة على سبيل الحصر ، ولأن اغفال هذا البيان لا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون (٢) . ولا يكتفى فى هذا الشأن مجرد استعمال ألفـاظ مبهمة ، مثل قول الحـكم ان رعونة المتهم أو عدم احتياطه هما سبب

---

(١) نقض ١٩٤٧/١٠/٧ مجموعة عاصم جـ ٢ رقم ٧٧ ص ١٦٨ . و ١٩٥٣/٤/٢١ احكام النقض س ٤ رقم ٢٧٠ ص ٧٤٤ و ١٩٥٢/١٠/٢٠ س ٥ رقم ١٦ ص ٤٧ و ١٩٦٦/٦/١٣ س ١٧ رقم ١٥١ ص ٨٠٢ و ١٩٧٢/١٢/٢٥ س ٢٣ رقم ٣٢٨ ص ١٤٦٤ .

(٢) نقض ١٩٠٤/١٠/١٣ الاستقلال س ٤ ص ١٥١ و١٩٤٤/٦/١٢ رقم ١٢٥٩ س ١٤ ق و ١٩٥٧/٣/٤ احكام النقض س ٨ رقم ٣٢ ص ١٠٧ و ١٩٦٤/١/٢٧ س ١٥ رقم ١٩ ص ٩٢ .

الحادث ، بل عليه أن يبين كيف كانت الرعونة أو عدم الاحتياط (١) ، ولذلك قضى بأنه :

— لا يكفى قول الحكم بأن المتهم أخطأ اذ استرسل فى السير بسيارته حتى صدم المجنى عليه أثناء عبوره الطريق ، لأنه لم يبين « كيف كان فى مكنة المتهم فى الظروف التى ذكرها أن يتمهل بحيث يتفادى الحادث » (٢) .

— كما يعد قاصرا عن اثبات الخطأ فى حق المتهم قول الحكم « ان سيارة النقل مرت محملة أقفاصا بسرعة ، وبعد مرورها تبين أنها صدمت المصاب » (٣) .

— أو قوله بأن المتهم أهمل فى رؤية المجنى عليه مما ترتب عليه مرور عجلة سيارته الأمامية على جسمه ، وذلك دون أن يبين واقعة الدعوى بما يوضح كيف وقعت ، وأين كان المجنى عليه من السيارة حين مرت عليه عجلتها ، وهل كان يمكن للطاعن رؤيته حتى يدان باهماله فى ذلك (٤) .

— أو قوله بأن الخطأ ظاهر من الانحراف من جهة الى أخرى بالسيارة ووجود آثار فراملها ، فان هذا لا يعتبر دليلا على الخطأ الا اذا لم يكن هناك ما يبرر ذلك ، وهو ما لم يوضحه الحكم (٥) .

— أو قوله بأن ركن الخطأ ثابت فى حق المتهم من قيامه ببناء الشرفة بناء غير فنى من ضآلة الحديد وعدم تركيبه تركيبا فنيا ، وضآلة الأسمنت مما أدى الى عدم تحملها ثقل السقالة فسقطت وأصابت المجنى

---

(١) نقض ١٩٢٧/٣/٧ المحاماة س ٧ عدد ١١٥ و ١٩٦٤/١١/٢ س ١٥ رقم ١٢٥ ص ٦٣٠ .

(٢) نقض ١٩٤٧/١٢/٨ رقم ١٦٦٤ س ١٧ ق و ١٩٥٣/٥/١٨ احكام النقض س ٤ رقم ٢٩٣ ص ٨٠٤ .

(٣) نقض ١٩٥١/٣/١٢ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٨٥ ص ٧٥٥ .

(٤) نقض ١٩٥٢/١٢/١٥ أحكام النقض س ٤ رقم ٩٥ ص ٢٤٢ .

(٥) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٠٥ ص ٤٢٧ .

عليه ، دون أن يبين مقدار العجز فى مواد تسليح الشرفة المنهارة ولا مبلغ ثقل الحمل الذى انهارت تحته ... فان الحكم يكون قاصرا معيبا (١) .

- أو قوله بأن العيار الذى أطلقه الجانى أصـاب المجنى عليه ، وذلك بسبب رعونته وعدم احترازه ، دون ايضاح لموقف المجنى عليه من الجـانى وقت وقوع الحادث ودون أن يعنى ببيان كيف كانت الرعونة أو عدم الاحتراز سببا فى وقوعه ، فانه لا يكون قد بيّن الواقعة وكيفية حصولها ، وبالتالى معيبا بالقصور (٢) .

- أو قوله أن الطبيب المتهم قد تسبب فى قتل مريضـه خطأ بأن أجرى له جراحة أودت بحياته « لأنه لم يبين نوع هذه الجراحة ولا مكانها من جسم المجنى عليه ولا كنه الاهمال أو عدم الاحتياط الذى ارتكبه المتهم أثناء اجرائها » (٣) .

- أو قوله بأن الحلاق المتهم قد أجرى عملية ختان أودت بالمجنى عليه ، « لأنه لم يبين ما هو الاهمال الذى حصل منه ، وكان سببا فيمـا أصاب المجنى عليه مما أودى بحياته . بل لم يذكر أنه أهمل فعلا ، مع أن هذا الاهمال أو ما جرى مجراه أساس المسئولية الجنائية طبقا للمـادة ٢٣٨ ، وبيانه فى الحكم أمر مناص منه » (٤) .

- أو قوله بأن الواقعة « تجمل فى أن المتهمين كانوا يجرون تشييد اعلان بأعلا العقار ... وقـد سقط أثناء تشييده » دون أن يستعرض الواقعة ويورد ما يدل على توافر عناصر الجريمـة وتفصيل الأدلة التى أقامت المحكمة عليها قضاءها . واذا كان الحكم فى بيانه لوجه الخطـأ المسند الى المحكوم عليهم قد أطلق القول فاعتبر قيامهم بتركيب الاعلان مع عدم توافر الدراية والكفاية العلمية لديهم خطأ يستوجب مساءلتهم دون أن يبين مدى تلك الدراية أو الكفاية العلمية التى تنقصهم وأثرها

---

(١) نقض ١٩٥٨/١٢/١٦ احكام النقض س ٩ رقم ٢٦٢ ص١٠٨٤ .
(٢) نقض ١٩٦٤/١١/٢ أحكام النقض س ١٥ رقم ١٢٥ ص ٦٣٠ .
(٣) نقض ١٩٢٧/٥/٢٤ المحاماة س ٨ عدد ٢١١ .
(٤) نقض ١٩٣٤/٢/٢٦ القواعد القانونية جـ ٣ رقم٢١٣ ص٢٧٣ .

فى قيام رابطة السببية بين هذا الخطأ وحصول الحادث ، وسنده فى ذلك من الأوراق فانه يكون قاصرا قصورا يعيبه ويوجب نقضه (١) .

ويعد من الأمور الجوهرية كذلك بيان قيام رابطة السببية بين النتيجة والخطأ بيانا كافيا ، وكثيرا ما يكون القصور فى ذلك سببا لنقض الحكم ، ومن ذلك نجد محكمة النقض تقرر أنه يعتبر اغفالا لبيان توافر للسببية اذا لم يفهم من الحكم :

ـ كيف أن سرعة القيادة وعدم النفخ ، كانا سببا فى اصابة المجنى عليه وهو جالس فى عرض الطريق العام الذى حصلت فيه الواقعة ، فى الظروف والملابسات التى حصلت فيها (٢) .

ـ أو كيف أن عدم وقوف الترام عند المحطة التى كان يتحتم عليه الوقوف عندها ، كان سببا فى وقوع الحادث (٣) .

ـ أو كيف أن اصابات المجنى عليها نشأت عن التصادم بالسيارة التى كان يقودها المتهم ، وأن الوفاة حدثت نتيجة لتلك الاصابات (٤) .

ـ أو كيف أن مجرد استعمال سيارة نقل بضائع لركوب أشخاص ، يعد خطأ كافيا لمسئولية مالك السيارة عن كل حادث يقع لأحد ركابها فيقضى على حياته (٥) .

ـ واذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اذ دان المتهم بجريمة قتل المجنى عليه خطأ ورتب على ذلك مسئولية متبوعة قد فاته أن يبين اصابات المجنى عليه التى لحقته بسبب اصطدام السيارة به ـ وأن يدلل على قيام رابطة السببية بين هذه الاصابات وبين وفاة المجنى عليه استنادا الى دليل فنى ـ فانه يكون مشوبا بالقصور متعينا نقضه (٦) .

---

(١) نقض ١٩٧٣/٥/٢٧ أحكام النقض س ٢٤ رقم ١٣٥ ص ٦٥٧ .
(٢) نقض ١٩٤٢/١/١١ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٥ ص ١٠٠ .
(٣) نقض١٩٤٧/١٢/٢٢ القواعد القانونية ج ٧ رقم٤٧٤ ص٤٣٩ .
(٤) نقض ١٩٥١/٦/١٤ أحكام النقض س ٢ رقم ٤٤٥ ص ١٢٢٣ .
(٥) نقض ١٩٣٠/١٠/٣٠ المحاماة س ١١ عدد ١٩٧ ص ٣٥١ .
(٦) نقض ١٩٦١/١١/١٤ أحكام النقض س ١٢ رقم١٨٣ ص ٩٠٨ . و ١٩٦٧/١٠/١٦ س ١٨ رقم ١٩٩ ص ٩٨٣ .

ـ وبأنه اذا كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ، وان عرض لاصابات المجنى عليه من واقع أوراق علاجه والتقرير الطبى الموقع عليه قبل وفاته ، الا أنه حين دان الطاعن بجريمة القتل الخطأ لم يدلل على قيام رابطة السببية بين تلك الاصابات وبين وفاة المجنى عليه استنادا الى دليل فنى ، فان ذلك يصمه بالقصور الذى يعيبه (١) .

ـ وبأنه متى كان الحكم قد اقتصر على الاشارة الى اصابة المجنى عليه الثانى بكسر فى عظمتى العضد الأيسر دون أن يورد مؤدى التقرير الطبى الموقع عليه ، كما فاته أن يبين اصابات المجنى عليها الأولى التى لحقتها من جراء اصطدامها بالسيارة وأن يدلل على قيام رابطة السببية بين اصاباتها ووفاتها استنادا الى دليل فنى ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور فى استظهار رابطة السببية بين الخطأ والضرر (٢) .

أما متى كان يبين من الحكم أنه أورد اصابات المجنى عليه التى أدت الى وفاته من واقع الدليل الفنى وهو التقرير الطبى ، كما أورد الأدلة التى استخلص منها قيادة المتهم السيارة بسرعة وهى أدلة سائغة ، فانه يكون سليما من ناحية التسبيب (٣) .

كما ينبغى على المحكمة اذا قضت بالبراءة لانعدام رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة أن تذكر كيف كان يمكن تصور وقوع الحادث بدون الخطأ الذى ارتكبه المتهم (٤) .

واذا كان الدفاع قد تمسك بانعدام رابطة السببية المباشرة بين ما وقع من خطأ المتهم والاصابة التى أصيب بها المجنى عليه ، ولم ترد

---

(١) نقض ١٩٦٢/١١/١٢ أحكام النقض س ١٣ رقم١٧٨ ص٧٢٩ .

(٢) نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ أحكام النقض س ١٧ رقم ٧١ ص ٣٥٩ . و ١٩٦٩/١١/١٠ س ٢٠ رقم ٢٤٩ ص ١٢٤٢ و ١٩٧٢/١٢/٣١ س ٢٣ رقم ٣٣٢ ص ١٤٨٠ .

(٣) نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ أحكام النقض س٢٠ رقم ٢٢٦ ص١١٤٤ . وراجع نقض ١٩٥٦/٤/١٧ أحكام النقض س ٧ رقم ١٧٢ ص ٦١ و ١٩٦٣/٤/٢٩ س ١٤ رقم ٧٢ ص ٣٥٩ .

(٤) نقض ١٩٣٨/٦/٦ مج س ٤٠ عدد ٨ .

المحكمة الأخذ به وجب أن تضمن حكمها الرد عليه بما يفنده (١) .

واعتبر بيانا كافيا لرابطة السببية قول الحكم ان السيارة صدمت المجنى عليها بجانبها ، ثم طوتها عجلاتها حالة كون السيارة مسرعة ، ودون أى تقصير من المجنى عليها (٢) .

وأما تقدير توافر الخطأ من عدمه ورابطة السببية من عدمها ، فهو أمر موضوعى لا تقبل اثارة الجدل فيه من جديد لدى محكمة النقض(٣) .

---

(١) نقض ١٩٤٣/١١/١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٤٨ ص٣٢٧ .

(٢) نقض ١٩٥١/١٠/٨ أحكام النقض س ٢ رقم ٦ ص ١١ .

(٣) نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ أحكام النقض س ٢ رقم ١٠٨ ص ٢٩٢ و ١٩٥٦/٦/٤ س ٧ رقم ٢٢٩ ص ٨٢٧ و ١٩٦١/١/٣٠ س ١٢ رقم ٢٢ ص ١٣١ و ١٩٦٤/٢/٣ س ١٥ رقم ٢٣ ص ١١٠ و ١٩٦٤/١١/٢٣ رقم ١٤٥ ص ٧٣٣ و ١٩٦٥/١/٤ س ١٦ رقم ٢ ص ٤ و ١٩٦٥/٥/٢٤ رقم ١٠٣ ص ٥١١ و ١٩٧٤/٢/٣ س ٢٥ رقم ١٩ ص ٨٠ .

وللمزيد راجع « ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ثانية سنة ١٩٧٧ ص ٨٨ — ٩١ ، ٢٤٠ — ٢٤٧ ، ٤٧٤ — ٤٨١ .

الباب الرابع

فى إخفاء جثة القتيل

(م ٢٣٩ ع)

هذه ليست من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، فهى لا تمت بصلة الى جنـاية القتل العمـد ، أو بوجه عام الى الجريمة التى كان القتيل ضحيتها ، ولا تعد اشتراكا فيها ، بل هى جريمة قائمة بذاتها sui generis من جرائم تضليل العدالة ووضع العراقيل فى طريقها بابعاد جثة القتيل عن أن تكون محـلا لوسائل الكشف والتشريح ، وما قد تسـفر عنه من الوصول الى الأدلة المطلوبة عن سبب الوفاة والمتسبب فيها . وهى تعد مكملة لأحكام القوانين التى توجب التبليغ عن الوفيـات — ولو كانت الوفاة طبيعية — والحصول على اذن بالدفن مقدما من جهة الاختصاص ، وذلك تحقيقا لاعتبارات اجتماعية وصحية واحصائية واضحة .

وقد نصت على جريمة اخفاء جثـة القتيل المـادة ٢٣٩ ع فقالت : « كل من أخفى جثة قتيل أو دفنها بدون اخبار جهات الاقتضاء ، وقبـل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة (١) .

والمستفاد منها أن أركان الجريمة ثلاثة كالآتى : —

الركن الأول : اخفاء جثة أو دفنها بغير اخطار ولا تحقيق .

الركن الثانى : أن تكون الجثة لقتيل .

الركن الثالث : القصد الجنائى .

وسنمر بها سراعا فيما يلى :

الركن الاول : اخفاء الجثة او دفنها بغير اخطار ولا تحقيق

هذا هو الفعل المـادى فى الجريمـة وهو يتحقق باتيان أى عمـل مادى من شأنه ابعاد الجثة عن متناول سلطات التحقيق أو الطب الشرعى ،

(١) معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ الذى الغى فيها عقوبة الغرامة.

ولو لفترة من الوقت فحسب تمكينا للجانى من الفرار ، أو للجثة من أن تتحلل ويتحقق ذلك بدفنها ، أو بوضعها فى منزل ، أو فى حقيبة وتركها فى الطريق مثلا ، ومن باب أولى بالقائها فى نهر ، أو بحرقها ، أو بتحليلها بمادة كاوية ، أو بتقطيعها اربا . بل يعد اخفاء مجرد قطع الرأس واخفائها لأن ذلك يمنع من التعرف على شخصية صاحبها (١) .

ولا بد أن يحصل الاخفاء أو الدفن بغير اخطار جهة الاقتضاء ، وهى تلك التى أوجب القانون اخطارها بالوفيات ، أى مكتب الصحة الذى يقع فى دائرته محل المتوفى أو مركز العمدة فى البلاد التى ليس بها مكاتب صحة (م ١٧ من القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦) ، ولا يحول الاخطار وحده دون قيام الجريمة اذا حصل الدفن قبل صدور اذن سابق به ، وهو لا يعطى الا بعد الكشف على الجثة ، أو تشريحها اذا كانت هناك شبهة فى سبب الوفاة .

ويسرى النص على من يقوم بالاخفاء بنفسه أو من يساهم فيه بأية طريقة من طرق المساهمة . وقد حكم بانطباق المادة على عمدة أذن بدفن جثة قتيل وأثبت فى شهادة الوفاة أن الموت عادى مع علمه بأنه جنائى (٢) .

ويرى بعض الشراح أن مجرد نقل الجثة من مكان الى آخر كالقائها فى طريق أو حقل لا يعد اخفاء (٣) . الا أن ذلك لا يبدو لنا صحيحا على اطلاقه ، والعبرة هى بالبحث عما ترتب على هذا النقل من اخفاء عن السلطات أو عدمه ، وعما اذا كانت نية الناقل هى الاخفاء بهذه الطريقة أم لا . فاذا كان الجواب على السؤالين بالايجاب وجب القول بتوافر الجريمة ، ولو كان الاخفاء لفترة قصيرة ، والا فلا .

الركن الثانى : ان تكون الجثة لقتيل

يسرى النص اذا كانت الجثة لمجنى عليه فى قتل عمد ، أو ضرب

---

(١) جارسون م ٣٥٩ فقرة ١٠ ، ١١ .
(٢) نقض ١٩١٣/١٠/٢٩ مج س ١٥ عدد ٣ .
(٣) احمد أمين ص ٣٨٤ وجارسون فقرة ٩ .

مفض الى الموت ، أو قتـل خطأ ، أو حريق عمد أو باهمال ، أو باستعمال مفرقعات ، أو تعريض المواصلات للخطر ... الخ . بل حتى اذا كانت الوفاة نتيجة انتحار ، أو مجرد حادث عارض (غرق مثـلا) . وعبارة قانوننا تشجع على هذا التفسير الواسع اذ تتحدث عن جثة قتيل دون أى تحديد . وعبارة الترجمة الفرنسية لا تدع مجالا للشك اذ تتحدث عن جثة شخص توفى وفاة غير طبيعية mort violénte ، والى هذا يميل الرأى السائد فى بلادنا (١) . وقد حكم مرة بانطباق النص على دفن جثة منتحر قبل الاخبار عنها (٢) .

ولا يشترط أن تكون الحادثة التى مات القتيل بسببها موضـوع تحقيق أو محاكمة وقت الدفن أو الاخفاء . واذا جرى تحقيق بالفعـل فلا يشترط فى نظرنا أن يتكشف عن واقعة جنائية ، طالمـا كانت هنـاك شبهات جدية حول الوفاة قائمـة وقت الدفن أو الاخفـاء . وقد قضى بانطباق النص على شخص ارتكب جناية قتل عمد وأخفى جثة القتيل ، حتى مع الحكم ببراءته من القتل العمد لتوفر أركان الدفاع الشرعى(٣) .

انما اذا كانت وفاة القتيـل فى جنـاية أو جنحـة ولو لم تقم عنها الدعوى ، وقصد مخفى الجثة اعانة المتهم بهـذه أو تلك على الفرار من وجه القضاء باخفاء أدلة الجريمـة تحققت أيضا أركان المـادة ١٤٥ ع وكانت العبرة بالوصف الأشـد (م ٣٢/١) . وهو هنا وصف المـادة ١٤٥ هذه اذا كانت الجريمة التى راح القتيل ضحيتها معاقبا عليها بالاعدام (لأن عقوبة مخفى أدلة الجريمة تكون عنـدئذ الحبس مدة لا تتجاوز

---

(١) راجع احمد أمين ص ٣٨٣ وجرانمولان جـ ٢ فقرة ١٥١٢ وجندى عبد الملك الموسوعة جـ ١ فقرة ١٤ ص ٤٧٣ ومحمود مصطفى « الخاص » فقرة ٢١٥ ص ٢٢٥ .

حين أن الراى السائد فى فرنسا يرى عدم انطباق النص الا اذا كانت الوفاة بسبب قتل عمد أو ضربات أو جروح ، لأن عبارة القانون الفـرنسى قصرته على ذلك بقولها :

personne homicidée ou mort des suites de coup et bles s

(٢) استئناف بنى سويف فى ١٥/٤/١٩١٤ مج س ١٥ عدد ٨٧ .

(٣) أسيوط الابتدائية فى ٢٧/١٠/١٨٩٨ الحقوق س ١٣ ص ٣٤٥ .

سنتين) أو بالأشغال الشاقة أو السجن (لأن عقوبة اخفاء أدلة الجريمة تكون عندئذ الحبس مدة لا تتجاوز سنة أو الغرامة التى لا تزيد على خمسين جنيها) .

أما فى الأحوال الأخرى فيكون الوصف الأشد هو اعتبار الواقعة اخفـاء جثة قتيل (المـادة ٢٣٩ لا المـادة ١٤٥ لأن عقوبة هذه الأخيرة تصبح الحبس لمدة لا تتجاوز ستة شهور فقط أو الغرامة التى لا تتجاوز عشرين جنيها) .

ويلاحظ أخـيرا أن المـادة ١٤٥ لا تنطبق على الزوج أو الزوجة أو أصول الجانى أو فروعه ، حين أن المـادة ٢٣٩ لا تعرف عذرا معفيا من العقـاب .

الركن الثالث : القصد الجنائى

جريمة المـادة ٢٣٩ هـذه عمـدية ، فيلزم لهـا توافر القصـد الجنائى العـام الذى يتحقق بمجرد ارتكاب فعل الدفن أو الاخفاء مع الاحاطة بأن الوفاة غير طبيعية ، ولم يحصل عنها اخطار لجهات الاقتضاء ، ولا تحقيق .

ولا يلزم توافر أى قصد خاص لدى الجـانى مثل قصد مساعدة المسئول عن الوفاة على التهرب من المسئولية .

العقـوبة

هى الحبس مدة لا تزيد على سنة .

واذا كان المخفى هو المسئول عن الوفاة بوصفه فاعلا أو شريكا عد مرتكبا جريمتين مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة ، الأمر الذى يوجب اعتبار الجريمة الأشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م ٢/٣٢ ع) .

والقاتل عمـدا الذى يخفى جثة ضحيته لا تتحقق فى حقـه حالة ارتباط القتل بجنحة طبقا لنص المـادة ٣/٢٣٤ ع ، لأنه لم يرتكب القتل بقصد التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعـل ، أو للتخلص

من العقوبة ، بل على العكس وقعت الجنحة تخلصا من عقوبة القتل وهو ما لا يكفى لتحقق الظرف المشدد •

ويلاحظ أنه اذا لم يتبين من وقائع الدعوى أن الوفاة غير طبيعية ، أو اذا تبين أن من قام بدفن الجثة أو اخفائها كان يعتقد لأسباب جدية أنها طبيعية فانه قد لا يفلت من العقـاب كلية ، فان القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦ يوجب على أشخاص معينين التبليغ عن الوفيات (وعقوبة الامتناع عنه الغرامة التى لا تزيد على عشرة جنيهـات) • كما يوجب أيضا ــ وهذا هو الأهم ــ الحصول على اذن سابق بالدفن ، والا كانت واقعة الدفن جنحة عقوبتها الحبس شهرا أو الغرامة التى لا تزيد على عشرة جنيهات (م ٢٤ ، ٣٥ من القانون الآنف ذكره) دون تعلق ذلك على بحث سبب الوفاة ، أو على مدى احاطة المتهم به ، بشرط أن يكون المتهم ممن أوجب عليهم القانون التبليغ عن الوفاة واستصدار اذن الدفن (م ١٨ ، ٢٧ من القانون) •

بيانات حكم الادانة

تخضع بيانات حكم الادانة فى جنحة اخفـاء جثة القتيل للقاعدة العامة التى توجب بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها مع الاشارة الى نص القانون الذى حكم بموجبه (م ٣١٠ اجراءات) • وهذا يقتضى ضرورة بيان فعل اخفاء الجثة أو دفنها ، لمراقبة ما اذا كان يعد كذلك أم لا فى حكم المـادة ٢٣٩ ع •

وأيضا ينبغى بيان ما يفيد انتفاء الاخطـار المطلوب الى جهـات الاقتضاء وعلم المخفى بذلك ، ثم سبب الوفاة بما يؤدى الى القول بأنها غير طبيعية ، ولو لم يتوصل التحقيق اليه على سبيل التحديد ، وأخيرا علم الجـانى بأن الوفاة غير طبيعية أو توافر أسباب مقبولة تحمله على الاعتقاد بذلك •

وتنبغى اقامة الأدلة على توافر هذه الأركان المختلفة ، بحيث يكون الاستنتاج سائغا متفقا مع حكم العقل والمنطق •

الباب الخامس

فى إسقاط الحوامل

(المواد ٢٦٠ — ٢٦٤)

كان اسقاط الحامل يعد فى القانون الرومانى جريمة ضد والدى الجنين لا ضد الجنين نفسه ، وغير معاقب عليه اذا صدر من الأب عملا بنظام السلطة الأبوية . وكان القانون الكنسى يعتبره صورة خاصة من صور القتل العمد يطلق عليها foetcide ، أى قتل الجنين ، وكان بعض رجال اللاهوت يقول بأن الروح لا تدب فى الجنين حتى يستحق الحماية ، قبل مضى فترة معينة من الحمل هى أربعون يوما طبقا للرأى الشائع حينئذ .

ثم جاء القانون الفرنسى فاعتبره جريمة قائمة بذاتها ، مستقلة فى أحكامها وعقوبتها عن القتل . وكان قانون سنة ١٨١٠ يشدد العقاب عليها ويعتبرها جناية لا جنحة . على أن هذا التشديد كان يؤدى فى أغلب الأحيان الى تفضيل المحلفين التبرئة على الادانة بعقوبة مشددة لا تتناسب مع نظرتهم الى الجريمة . وهذه حقيقة اجتماعية معروفة ينبغى أن يحسب حسابها عند وضع القوانين ، وهى أنه اذا لم تتناسب العقوبة المقررة مع نظرة المجتمع للجريمة ، فان القاضى يؤثر الحكم بالبراءة ولو فى غير موضعها على الادانة ولو فى موضعها ، فتأتى العقوبة المشددة بعكس النتيجة المرجوة منها وتؤدى الى افلات المجرمين من كل جزاء .

ولذا فقد انتشر الاسقاط فى فرنسا متخذا شكلا وبائيا فى بعض المناطق ، فاضطر الشارع فى سنة ١٩٢٠ للتدخل بالعقاب على التحريض عليه والدعاية لوسائله . ثم تدخل بقانون مؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٢٣ معدلا المادة ٣١٧ من القانون ، وجاعلا منه جنحة لا جناية توصلا الى

العقاب ، مكافحة لتناقص السكان • ثم تدخل من جديد فعدل المادة ٣١٧ بقانون صادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٩ تضمن العقاب على مجرد الشروع فيه « سواء أوقع على امرأة حامل أو معتقد أنها كذلك » (١) •

وجريمة الاسقاط قلما تصل مع ذلك الى ساحة القضاء ، لأنها تتم فى خفاء ويندر التبليغ عنها ، اذ أن المجنى عليه الأول فيها ليس من صفاته التبليغ • كما يصعب اثباتها ، ويكثر فيها الارتكان الى حالة الضرورة والرغبة فى انقاذ حياة الأم •

وسنتناول بيان أحكامها فى القانون المصرى فى ثلاثة فصول نبين فى أولها أركان الاسقاط ، وفى ثانيها صوره المختلفة وعقوباته ، وفى ثالثها بيانات حكم الادانة فيه •

---

(١) وهذه هى عبارة المادة ٣١٧ ع.ف بعد تعديلها بقانون ١٩٣٩/٧/٢٩ «..femme enceinte ou supposée enceinte»

وهذه صورة واضحة من صور العقاب على الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة ، وقد قصد بها ازالة عقبة رئيسية كانت تثار فى العمل ، وهى كيفية اثبات أن الأم كانت حبلى وقت مباشرة طرق الاسقاط عليها ، مع أن اثبات ذلك يعد من وجهة الطب الشرعى من اصعب الامور فنيا ولا يمكن الجزم به الا بعد سماع نبض الجنين بعد أربعة شهور ونصف من الحمل ، حين يكون الاسقاط أو محاولاته عادة خلال الأيام أو الأسابيع الأولى منه . كما منع النص الجديد كذلك امكان الحكم بوقف تنفيذ العقوبة .

على ان من الشرائع ما يميل الى تضييق دائرة العقاب على الاسقاط فى احوال خاصة . فالتشريع السوفيتى مثلا بعد أن كان يبيح الاسقاط فى سنة ١٩١٧ تطور فى شأنه تطورا واضحا نحو تقييده فى سنة ١٩٢٠ ، ١٩٢٤ وانتهى فى ١٩٣٦ الى اعتباره جريمة فى غير أحوال الخطر على صحة الام أو مخافة انتقال عدوى الأمراض الوراثية الى الأطفال ، وعلى ان يجرى فى المستشفيات الحكومية أو دور الولادة . واعفى القانون الاستونى الصادر فى سنة ١٩٢٩ المراة من العقاب اذا حصل الاسقاط فى الشهور الثلاثة الاولى من الحمل . كما نص قانون الأرجنتين على اباحة الاسقاط للأطباء اذا كان ضروريا لوقاية الأم من خطر يتهدد صحتها ، او اذا كان الحمل نتيجة جريمة وقعت عليها ، واجازه القانون البولونى الصادر فى سنة ١٩٣٣ اذا وقع الحمل فى غير زواج وبشروط معينة ، كما اجاز قانون تشيكوسلوفاكيا اعفاء المراة من العقاب اذا لم تكن متزوجة على أن يصدر التصريح به من لجنة خاصة . وأباحه القانون السويسرى اذا كان الحمل يهدد الأم فى صحتها أو فى نفسيتها ، وأباحه القانون الايطالى اذا كان الحمل ثمرة اغتصاب او فسق بين المحارم . وحذا حذوه التشريع البرازيلى .

الفصل الأول

فى أركان الإسقاط

لم يعط القانون تعريفا لجريمة الاسقاط ، ويمكن تعريفها بأنها « استعمال وسيلة صناعية تؤدى الى طرد الجنين قبل موعد الولادة ، اذا تم بقصد احداث هذه النتيجة » .

ويبين من هذا التعريف أن الأركان المكونة للجريمة كالآتى :

الركن الأول : صدور فعل مادى هو استعمال وسيلة صناعية لطرد الجنين قبل الميعاد .

الركن الثانى : طرد الجنين فعلا نتيجة للوسيلة المستعملة .

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى العام وآخر خاص .

المبحث الأول

فعل الاسقاط

الفعل المادى فى جريمة اسقاط الحوامل هو استعمال وسيلة صناعية لطرد الجنين ، وهو يقتضى الكلام فى وسيلة الاسقاط ، ثم فى ضرورة وقوعها على امرأة حبلى .

الفرع الأول

وسيلة الاسقاط

أشارت المادتان ٢٦٠ ، ٢٦١ الى بعض وسائل الاسقاط فقالت الأولى : « كل من أسقط عمدا امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ... » . كما قالت الثانية : « كل من أسقط امرأة حبلى باعطائها أدوية أو استعمال وسائل مؤدية الى ذلك أو بدلالتها عليها ... » .

وأشارت المادة ٣١٧ ع . ف . الى بعض وسائل الاسقاط فقالت

انها تكون : « باعطاء مأكولات أو مشروبات أو عقاقير أو بارتكاب أعمال عنف أو أية وسيلة أخرى » (١) •

ووسائل الاسقاط كثيرة ، والنصوص المصرية والفرنسية عامة يمكن أن تنصرف عبارتها الى جميع وسائل الاسقاط المعروفة ، سواء أكانت طبية كالجراحة واستعمال العقاقير ، أم غير طبية كاستعمال العنف والضرب، ولو كانت بريئة فى مظهرها كالتدليك أو الحمامات الساخنة أو كارتداء ملابس ضاغطة أو مباشرة رياضة عنيفة كالقفز أو حمل الأثقال ، فكلها تكفى للعقاب بشرط توافر القصد الجنائى المطلوب • ويستوى أن يباشر الجانى وسيلة الاسقاط بنفسه ، أم أن يدل غيره عليها •

وانما ينبغى أن تكون الوسيلة صناعية ، فلا تقوم الجريمة بالاسقاط الذى يكون طبيعيا ، نتيجة مرض أو ضعف أو مجهود عنيف ، ولا بالولادة قبل الأوان ، مهما كان هناك من اهمال أو خطأ جسيم من الأم •

ولوسيلة الاسقاط أهمية خاصة فى القانون المصرى ، لأنها اذا كانت « الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء » ، فان الواقعة تكون جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة (م ٢٦٠) • أما اذا كانت « اعطاء أدوية أو استعمال وسائل مؤدية الى ذلك أو بدلالتها عليها » فان الواقعة تكون جنحة عقوبتها الحبس (٢٦١ ، ٢٦٢) •

وتكييف الجريمة تبعا للوسيلة المستعملة أمر غريب على قانوننا ، ومصدره القانون العثمانى ، حين أن مصدر المادة ٢٦١وما بعدها القانون الفرنسى (٢) • وليس لهذه التفرقة من سند واضح من العدالة ، ولنا عودة اليها عند بحث صور الاسقاط المختلفة •

---

(١) Par aliments, breuvages, medicaments, violences, ou par tout autre moyen.

(٢) راجع جودبى المرجع السابق فقرة ٦ ص ٧٠٦ .

الفرع الثانى

وقوع الاسقاط على حبلى

يجب أن تكون مباشرة وسيلة الاسقاط على امرأة حبلى فى أى وقت من أوقات الحمل ، ولو كان ذلك قبل أن يتشكل الجنين أو يدب فيه النبض والحركة . وكان يقال قديما ان الجنين لا يستحق الحماية قبل مضى مدة معينة ، أما الآن فهو يستحقها ولو كان بويضة ملقحة .

وطبقا للراجح من الآراء فى فرنسا تقوم الجريمة ولو لم يثبت أن الجنين كان حيا أو قابلا للحياة (١) . ومن هذه الوجهة يختلف الاسقاط لديهم عن القتل ، فالقتل يجب أن يقع على أنسان حى ، أما الاسقاط فقد يقع رغم جهل المسقط بموت الجنين ، لأن المقصود بتحريمه هو حماية الجنين وأمه معا ، لا الجنين وحده . أما فى مصر فلا محل لهذا القول ازاء صريح نص المادة ٢٦٤ بأنه لا عقاب على الشروع فى الاسقاط ، واذا كان المسقط يعلم بموت الجنين ، فلا يتصور الاسقاط الا كضرورة طبية .

ونتم الجريمة طبقا للراجح من الآراء حتى ولو نزل الجنين حيا ولكن كان نزوله غير طبيعى ، أى قبل الميعاد المقدر للولادة ، بسبب الوسيلة التى استعملت ، اذ يعد اسقاطا كل ما يترتب عليه المساس بالتطور الطبيعى للحمل نتيجة لوسيلة صناعية ، أو تعريض حياته أو صحته للخطر بسبب الولادة قبل ميعادها ، وان كان هناك رأى مهجور يستلزم نزول الجنين ميتا لا حيا استنادا الى أن لفظ avortement يشير الى ذلك .

وغنى عن البيان أن منع الحمل قبل حدوثه بالفعل لا يعد اسقاطا ، حتى ولو كان بجراحة من جراح ، واذا لم تتوافر للجراحة مبرراتها العلاجية فيعاقب فاعلها بوصفها جرحا عمديا وبحسب جسامة النتيجة ، أما فى فرنسا فاصابة انسان بالعقم الدائم تعد جناية قائمة بذاتها Castration (م ٣١٦ ع ف) .

---

(١) راجع جارسون م ٢١٧ فقرة ١٠ الى ١٣ .

المبحث الثانى

اتمام الاسقاط

نصت المادة ٢٦٤ على أنه « لا عقاب على الشروع فى الاسقاط » .

ويترتب على ذلك وجوب القول بأن تحقق الاسقاط بالفعل ركن فيه ، فاذا لم يطرد الجنين قبل ميعاده حيا أو ميتا فلا جريمة ، حتى ولو كان الشروع فى صورة جريمة خائبة ، استنفد فيها الجانى كل نشاطه الاجرامى ، فحصل بالفعل تناول العقاقير واستعمال الوسائل المسقطة ، والحكمة التى توخاها القانون فى ذلك هى تشجيع العدول الاختيارى وفتح باب التراجع حتى لحظة اتمام الجريمة .

وينبغى أن تقوم رابطة السببية بين أفعال الاسقاط وحصوله بالفعل، على نحو ما وضحناه عند بحث هذه الرابطة فيما سبق .

وغنى عن البيان أن الأفعال التى كان يمكن أن تعد شروعا فى الاسقاط والتى تفلت من العقاب بوصفها كذلك ، قد تكون جرائم أخرى معاقب عليها مثل جريمة اعطاء جواهر غير قاتلة اذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل (م ٢٦٥) ، ويكون العقاب بحسب جسامة النتيجة طبقا للمواد ٢٤٠ الى ٢٤٢ . أو قد تكون جناية ضرب أفضى الى موت الأم (م ٢٣٦) ، ولو أن وقوع هذه الجناية الأخيرة يستلزم بالضرورة اما موت الجنين واما نزوله قبل الميعاد ، ويتحقق بذلك تعدد معنوى بين الاسقاط والضرب المفضى الى موت الأم .

المبحث الثالث

القصد الجنائى

يتطلب الاسقاط ككل جريمة عمدية توافر القصد الجنائى العام ، أى ارادة تحقيق الجريمة التى يعاقب عليها القانون مع العلم بأركانها . كما يتطلب كذلك قصدا خاصا ، هو نية تحقيق نتيجة معينة بذاتها ،

وهى طرد الجنين قبل الميعاد (١) .

فلا تقــوم الجريمــة بضرب بضرب امرأة حامل ، ولو ترتب على الضرب اسقاطها اذا كان الضارب لا يعلم بالحمل (٢) ، كما لا تقوم اذا كان يعلم به ولكنه لم يقصد الاسقاط بالذات ، بل تعد الواقعة حينئذ ضربا عاديا(٣) ، ويعاقب عليها طبقا لمــا قد يتخلف من اصابات . ولا محل للاستناد هنا الى نظرية القصــد الاحتمالى ، التى قلنا انه يلزم نص صريح لامكان الأخذ بها .

وطبقا للمبادىء العــامة لا تأثير لنوع الباعث فى وجود القصد ، فسيان أن يتم الاسقاط بدافع الانتقام ، أم بدافع مساعدة الحامل على الخلاص من حمل لا ترغب فيه ، وأن يتم برضائها وبناء على طلبها ، أم أن يتم بغير علم منها ولا رضاء ، لأن رضاء المجنى عليه لا تأثير له فى قيام الجريمة كقاعدة عامة . فالاسقاط فى قانوننا يخضع للعقاب حتى ولو كان الحمل نتيجة تغرير أو خداع ، بل ولو كان بسبب اغتصاب جنائى ، وفى ذلك شىء من الاعنات قد يخفف منه نظام الظروف القضائية المخففة . ويلاحظ أنه لا تكون المرأة الحــامل مجنيا عليهــا الا فى الاسقاط دون موافقتها (م ٢٦٠) أما اذا وافقت عليه فتكون فاعلة له ، ويكون الجنين مجنيا عليه فيه (م ٢٦١ ، ٢٦٢) .

وقد تتوافر للاسقاط حالة الضرورة كما تتطلبها المــادة ٦١ ، وذلك اذا كان الحمــل يتضمن خطرا يتهــدد الأم فى حياتها أو صحتها تهديدا جسيما وكان الاسقاط هو الطريقة الوحيدة لدفع هذا الخطر ، ولم يكن للجــانى دخل فى حلوله ، فهنا تمتنع مسئولية الفاعل طبقــا للمبادىء

---

(١) راجع جارو ج ٥ فقرة ٢٠٢٨ وجارســون م ٣١٧ فقــرة ١٠ ومصطفى القللى « المسئولية » ص ١٦٠ والموسوعة الجنائية ج ١ فقــرة ١٠ ص ٦٧٠ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق ص ٦٦٦ .

(٢) الأقصر فى ١٩١٦/٦/١٤ الشرائع س ٤ ص ١١١ .

(٣) احالة طنطا فى ١٩٠٨/٧/٥ مج س ٩ عدد ١٢٩ .

العـامة (١) .

واذا تم الاسقاط فى الظروف السابقة بمعرفة طبيب أو جراح فلا تمتنع المسئولية فحسب ، بل يكون الفعل مباحا واستعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون (م ٦٠) ، وهو ما ينبنى عليه زوال الصفة الاجرامية من أساسها . واذا أخطـأ الجراح أثناء اجراء الاسقاط المباح خطأ فنيا جسيما ألحق ضررا بالأم أو أودى بحياتها ، فيجب ـ طبقا لأرجح الآراء فيما يتعلق باجتماع خطأ مع سبب من أسباب الاباحة ـ اعتبار الواقعة قتلا خطأ (م ٢٣٨) أو ايذاء خطأ (٢٤٤) بحسب الأحوال .

أما اذا تم الاسقاط ، ولم يتوافر له داعى الضرورة ومبرراتها ، فيسأل الجراح أو غيره مسئولية كاملة عن الجريمة ، وتكون صفة الجراح ظرفا مشددا فيها .

العقـوبة

طبقا لنص المـادتين ٢٦١ ، ٢٦٢ الاسقاط جنحة عقوبتها الحبس ، وذلك ما لم يقترن بظرف من الظروف المشددة التى تجعله جناية ، وهى وقوعه بالضرب أو نحـوه ، أو اجراؤه بمعرفة طبيب أو جراح صيدلى أو قابلة على نحو ما سنوضحه فى الفصل التالى .

---

(١) وينبغى أن تفسر حالة الضرورة هنا فى اضيق نطاق ، لانه كثيرا ما يساء استغلالها واتخاذها ذريعة للاسقاط . واذا لم يكن فى الحمـل خطر جسيم ، بل كان من المتوقع فقط ولادة الطفـل مصابا بتشـويه أو بعاهة كما فى حالة اصـابة الأم بمـرض الزهرى أو الحصبة الألمـانية فلا يجوز مع ذلك الاسقاط طبقا لتشريعنا ، وهذا قصور واضح يحسن تداركه .

الفصل الثانى

فى صور الإسقاط وعقوباتها

الاسقاط قد يكون جنحة أو جناية . ولا تتطلب جنحة الاسقاط أكثر من تحقق أركانه الثلاثة الآنفة الذكر ، ويستوى عندئذ أن يكون الجانى هو الأم أم غيرها ، وأن يتم برضائها أم بغير رضائها (م٢٦١،٢٦٢).

ويكون جناية اذا توافرت له بجانب أركانه العامة بعض ظروف مشددة اما أن ترجع الى الوسيلة المستعملة بأن تكون الضرب أو نحوه (م ٢٦٠) واما الى صفة المسقط بأن يكون طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة (م ٢٦٣) وسنعالج الأمرين تباعا .

المبحث الأول

وقوع الاسقاط بالضرب او نحوه

تنص المادة ٢٦٠ على أن « كل من أسقط عمدا امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة » . وسبق أن قلنا ان التفرقة بين الوسائل فى تقدير العقوبة غريبة على القانون المصرى.

على أن المتأمل فى نص مواد الاسقاط يلاحظ أن الضرب وحده لا يكفى لتشديد العقاب للمادة ٢٦٠ ، بل يلزم الى جانبه عدم رضاء الأم بالاسقاط ، فحين تشير المادتان ٢٦١ ، ٢٦٢ صراحة الى احتمال رضائها بالاسقاط ، بأن قررت الأولى « كل من أسقط عمدا امرأة حبلى.. سواء كان برضائها أم لا » وقررت الثانية فى استهلالها « المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية ... » ، اذ بالمادة ٢٦٠ تغفل مثل هذه الاشارة .

وكذلك حين تنص المادتان ٢٦١ ، ٢٦٢ على الاسقاط باعطاء أو تعاطى الأدوية ، وأيضا باستعمال « وسائل مؤدية الى ذلك » اذ بالمادة

٢٦٠ تنص على الاسقاط بالضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ، وهـو ما يدخـل بالضرورة فى عبارة « الوسائل المؤدية الى ذلك » • فكأن استعمال الضرب فى الاسقاط لا يحدد وحده نطاق هذه المـادة الأخيرة ، بل العبرة هى برضاء المرأة الحبلى بالاسقاط من عدمه ، فان رضيت به فالواقعة جنحة دائما ومهما كانت الوسـيلة المستعملة ، أى ولو كانت الضرب ، حين تكون جناية اذا ما توافر لهـا الشرطان معا : أن تكون الوسيلة هى الضرب ، وأن يكون الاسقاط بغير رضـاها : اذ لا يكون الاسقاط حينئذ جريمة ضد الجنين فحسب بل ضدها هى كذلك • وتوافر أحد الشرطين لا يغنى عن الآخر (١) •

والمقصود من عبارة « الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء » الدفع والركل والالقاء ، وكذلك الجرح بأية آلة ، وفى الجملة جميع أعمـال العنف التى تكفى لقيام جريمة الضرب أو الجرح • ومقتضى ذلك أن جريمة الاسقاط الواردة فى المـادة ٢٦٠ تكون مع أفعال الجرح والضرب حالة تعدد معنوى (م ٣٢/١) ، وينبغى اعتبار جريمة الاسقاط وحدها لأن عقوبتها فى هذه الصورة أشد من عقوبة جميع جرائم الجـرح أو الضرب ولو أفضت الى موت الأم ، وكانت مصـحوبة بسبق الاصرار أو الترصد (راجع م ٢٣٦) •

العقـوبة

اذا تحققت أركان المـادة ٢٦٠ كانت الواقعة جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة (أما عقوبة الاسقاط عندما يكون جنحة فهى الحبس) •

---

(١) راجع الموسوعة الجنائية جـ ١ فقرة ٨ ص ٦٦٨ .

وقد ذهب حكم الى أن معيار التفرقة هو انه اذا وقـع الضرب من أجنبي عن المرأة فالواقعة جنـاية ، أما اذا وقع منها على نفسـها كانت جنحة : لأن الاول فعله يتناول الاضرار بشخصين ، واما الثانية فان كان لهـا أن تؤذى نفسها فليس لها ايذاء الجنين وهو ما يعاقب عليه القانون ، (أسيوط الابتدائيـة فى ١٩١٢/٥/٩ مج س ١٣ عدد ١١٧ ص ٢٤٤) .
ويبدو من عبارة هذا الحكم أنه لم يقصد بوقوع الضرب من أجنبى ، شيئا أكثر من الاشارة الى عدم رضاء المرأة بالاسـقاط ، ومن وقوعه منها على نفسها أكثر من افتراض رضائها به ، فهو يأخذ بالضابط الذى أشرنا اليه ، ولكن فى عبارة قد يعوزها التحديد الواضح .

المبحث الثانى

وقوع الاسقاط من طبيب او جراح او صيدلى او قابلة

تنص المـادة ٢٦٣ على أنه : اذا كان المسقط طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة » وهى تقابل المـادة ٢/٣١٧ ع ف (١) • وحكمة تشديد العقاب على من ذكرتهم المـادة أن هؤلاء يكونون أكثر من غيرهم تقديرا لعاقبة الاسقاط وأضراره ، وأكثر قدرة على مباشرته وتفادى أخطاره • وهو نص استثنائى لا محل للتوسع فيه أو للاجتهاد ، ولذا قضى فيمـا مضى بعـدم سريان التشـديد على القابلة (٢) ، ولم يكن النص يشملها وقتئذ وانما أضيفت اليه فى قانون عقوبات سنة ١٩٣٧ •

وصفة الطبيب أو الجراح أو الصيدلى أو القابلة فى المسقط ظرف شخصى بحت ، وهو يقتضى تغيير وصف الجنحة الى جناية • وحكم هذا النوع من الظروف أنه يؤثر فى صاحبه فقط ، وبشرط أن يرتكب الجريمة بنفسه لا كمجرد شريك فيها • أما اذا ساهم مع الطبيب أو نحـوه متهم آخر ، فانه لا يتأثر بالظرف المشـدد اذا كان فاعلا أصليا مع الطبيب (م ٣٩ فقرة أخيرة) ، واذا كان مجرد شريك معه فهو يتأثر به اذا كان يعلم بصفة الطبيب أو نحوه ، ولا يتأثر به اذا لم يكن يعلم بها (م ٤١ فقرة أولى) •

ولذا يتعين تحديد دور المرأة الحبلى فى الاسقاط ، وهل تعد فاعلة أصلية أم مجرد شريكة فيه ، اذا أجراه طبيب بموافقتها • لأنها ان اعتبرت فاعلة أصلية معه كانت الواقعة جنحة بالنسبة لهـا دائما ، أما ان اعتبرت مجـرد شريكة له عالمـة بالظـرف المشـدد وجب أن تؤخذ بعقـوبة

---

(١) كانت المـادة ٣/٣١٧ ع . كمـا وردت فى تشريع سـنة ١٨١١ تقصر التشـديد على الأطباء والجراحين ومساعدى الأطباء والصـيادلة . ثم أضيف اليهم فى سنة ١٩٣٢ أطبـاء الأسنان والقابلات وطلبة الطب والصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومن يشتغلون فى العطارة وفى أعمـال الغيارات الطبية وتجارة الأدوات الجراحية ، واخيرا أضيف اليهم فى سـنة ١٩٣٩ الممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات .

(٢) الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٠٧/٩/١٧ مج س ٩ ص ١١٤ .

الجنـاية (١) .

ويبـدو من صياغة المـادة ٢٦٢ أنه ينبغى اعتبارها فاعلة أصليـة دائما ، فهى تعاقب « المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بهـا أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها » . فكأن مجرد تعاطى الأدوية أو استعمال الوسائل المؤدية للاسقاط مع العلم بها والرضاء عنها ، يكون من الأفعال المـادية الداخلة فى تكوين الجريمة والتى تجعل من صاحبها فاعلا أصليـا فيها (م ٣٩) ، فلا يتصـور والحال كذلك أن تكون الحبلى شريكة فى جريمة اسقاط نفسها (٢) .

أما اذا تم الاسقاط بغـير رضائها ، كأن تكون العقاقير قد أعطيت لهـا أو أن تكون الجراحة قد أجريت لها بغير علمها فتكون مجنيا عليها . ولا محل عندئذ لبحث ما اذا كانت تعد فاعلة له أو شريكة فيه . كما ينبغى ملاحظة أن مجرد دلالة المرأة الحبلى الى أدوية الاسقاط أو وسائله يعـد أمرا كافيا بذاته لتكوين الجريمة طبقا للمـادة ٢٦١ ، ومن ثم يجب اعتبار مقارفه فاعلا أصليا لا شريكا .

العقـوبة

متى تحقق أحد الظروف المشددة كانت الواقعة جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة . وهى أشد من عقوبة جناية الجرح أو الضرب ولو أفضى الى الموت (م ٢٣٦) ، ولذلك أهميته فى حالة موت الحامل بسبب جريمة الاسقاط ، اذ يجب حينئذ اعتبار الجريمة الأخيرة والحكم بعقوبتها دون غيرها (م ٣٢/١) .

أما فى غير حالة تحقق أحد الظـروف المشددة فعقـوبة الاسقاط الحبس ، ومن ثم يجب فى حالة موت الحـامل أو حتى اصابتها بعاهـة مستديمة (م ٢٤٠) اعتبار هاتين الجنايتين الأخيرتين ، والحكم بعقـوبة هـذه أو تلك بحسب الأحوال دون جنحة الاسقاط .

---

(١) وهى نتيجة شاذة من وجهة العـدالة ، ولكن قد تنتهى اليهـا المـادتان ٣٩ ، ٤١ ع .

(٢) راجع الموسوعة الجنائية جـ ١ فقـرة ١٧ ص ٦٧٣ .

الفصل الثالث

فى بيانات حكم الإدانة فى الإسقاط

تعرضنا فيما سبق للمبادىء التى تسيطر على تحرير الأسباب فى الجرائم المختلفة بوجه عام ، وكيف أنها ينبغى أن تتضمن بيانات معينة يعتبرها القانون جوهرية ويرتب على اغفال شىء منها بطلان الحكم ، وأهمها بيان الواقعة أى الجريمة بأركانها المختلفة ، وظروفها ذات الأثر القانونى والأدلة عليها •

ولذلك يجب أن يتضمن حكم الادانة فى الاسقاط ما يستفاد منه صراحة أو دلالة قيام أركانه المختلفة ، وهى فعل الاسقاط ووقوع النتيجة التى يعاقب عليها القانون ، مع توافر القصد الجنائى بشطريه العام والخاص معا •

كما أنه اذا كانت الادانة بمقتضى عقوبة الجناية وجب أن يستفاد من الحكم وقوع الاسقاط بالضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ، مع عدم موافقة المرأة الحبلى على الاسقاط على نحو ما وضحناه ، أو أن يكون المسقط طبيبا أو نحوه ممن نص عليهم القانون •

واذا رأت محكمة النقض عدم تحقق الظرف المشدد كان عليها أن تغير وصف الجريمة وأن تحكم بعقوبة الجنحة ، كما هو الشأن فى جميع الأحوال التى يكون فيها الطعن مبنيا على مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله اذا كان الطعن مقبولا •

ويتعذر اعطاء تطبيقات عملية مستمدة من أحكام قضائنا العالى فى نطاق جرائم الاسقاط ، بالنظر الى ندرة أحكام الادانة فى هذا النوع من الجرائم ، حتى لتكاد نصوصها أن تكون معطلة • وسبق أن أشرنا الى دواعى ذلك فى صدر الباب •

الباب السادس

فى شهادة الزور

(المواد من ٢٩٤ ـ ٢٩٩ ع)

هذه جريمة من جرائم تضليل العدالة عن طريق الكذب أمام القضاء ، وتشويه الدليل الأول من أدلة الاثبات ـ خصوصا فى المواد الجنائية ـ وهو البينة . وهى جريمة تحف بها اعتبارات دقيقة كثيرة مثل تحديد ما يعد زورا فى الشهادة وما لا يعد كذلك ، وبحث عدول الشاهد عن أقواله الكاذبة ومتى يعفيه من العقاب ، وأثر شهادة الزور كسبب من أسباب الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ... ونحو ذلك من الاعتبارات التى تجعل لدراسة هذه الجريمة أهمية خاصة عند كل مشتغل بالقانون .

وهى جريمة وثيقة صلة بمباشرة القضاء ـ فى كافة أوضاعه ونظمه ـ وظيفته السامية فى توزيع العدل بين الناس ، والتى تقتضى تذليل ما قد يوضع فى طريقه من عراقيل ، ودرء ما قد يتعرض له من محاولات الغش والتضليل .

وقد رأينا أن نعالج ، مع شهادة الزور ، فى هذا المؤلف جريمتين أخريين هما البلاغ الكاذب وافشاء الأسرار ، لأنه يجمعهما مع شهادة الزور جامع اتصالها جميعها عن قرب بوظيفة القضاء بين الناس ، والقواعد التى تكفل حسن أدائها . وسنخصص لكل واحدة منها بابا على حدة بين جرائم الأشخاص التى آثرناها بالدراسة فيه .

وقد ورد النص على عقاب شهادة الزور فى كتاب الجرائم التى تقع على آحاد الناس ، فى الباب السادس منه وعنوانه « شهادة الزور واليمين الكاذبة » ، وسنعالج أحكامها فى ثلاثة فصول على الوجه الآتى :

الفصل الأول : فى أركان شهادة الزور وعقوبتها .

الفصل الثانى : فى المسائل الاجرائية التى قد تثيرها .

الفصل الثالث : فى بيانات حكم الادانة فيها .

الفصل الأول

فى أركان شهادة الزور وعقوبتها

لم يعرّف قانوننا شهادة الزور رغم تعدد المواد التى بينت العقوبات فيها ، الا أنه يمكن تعريفها بأنها « تعمد الشاهد تغيير الحقيقة أمام القضاء، وبعد حلفه اليمين القانونية ، تغييرا من شأنه تضليل القضاء » ومنه يبين أن أركان الجريمة ثلاثة كالآتى :

الركن الأول : صدور فعل مادى هو تغيير الحقيقة فى شهادة بيمين أمام القضاء .

الركن الثانى : توافر ضرر معين هو تضليل القضاء أو احتماله .

الركن الثالث : قيام القصد الجنائى العام لدى الجانى .

وسيكون كل ركن منها موضوع مبحث خاص على التوالى .

المبحث الأول

تغيير الحقيقة فى شهادة بيمين امام القضاء

يمكن تحليل هذا الركن ، كما هو واضح من عنوانه ، الى عناصر ثلاثة وهى : —

أولا — تغيير الحقيقة فى شهادة .

ثانيا — بعد حلف يمين .

ثالثا — أمام القضاء . وسنعالجها تباعا فى مطالب ثلاثة : —

المطلب الأول

تغيير الحقيقة فى شهادة

تغيير الحقيقة هو جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة ، فهو من صور التزوير المعنوى الذى يقع حال تحرير المحرر ، وانما يعاقب

عليه القانون بوصفه شهادة زور طالما وقع فى مجلس القضاء وفى شهادة بيمين أديت فى دعوى مطروحة عليه . أو بحسب تعبير محكمة النقض « ان ما يتطلبه القانون للعقاب على شهادة الزور هو أن يقرر الشاهد بعد حلف اليمين أقوالا يعلم أنها تخالف الحقيقة ، بقصد تضليل القضاء » (١) .

ويتوافر تغيير الحقيقة بانكار الحق أو تأييد الباطل تضليلا للقضاء ، أيا كان موضعه أو صورته . ولا يلزم أن ينصب التغيير على واقعة جوهرية فى الشهادة ، بل من المتفق عليه أنه يكفى فيه أن يكون من شأنه التأثير فى كيفية الفصل فى الدعوى التى أديت الشهادة فيها .

ولا يلزم أن تكون الشهادة مكذوبة من أولها الى آخرها ، بل يكفى أن يتعمد الشاهد تغيير الحقيقة فى بعض وقائع الشهادة دون بعضها الآخر (٢) .

ولذا يعد زورا الكذب المنصب فى دعوى جنائية على أركان الجريمة أو ظروفها القانونية أو القضائية ، أو الوقائع الجانبية ، وفى الجملة كل ما يؤدى الى القول بثبوت التهمة أو عدم ثبوتها ، وكل ما من شأنه التأثير فى مركز المتهم بوجه عام تخفيفا أو تشديدا . كما يعد زورا الكذب المنصب فى دعوى مدنية على عناصرها المختلفة التى تؤثر فى الفصل فيها على وجه أو على آخر . بحيث اذا انصب الكذب على واقعة لا أهمية لها فى موضوعها جاز للمحكمة أن تعتبر أنه لا عقاب عليه كشهادة زور (٣) .

---

(١) نقض ١٩٧١/٥/٢ أحكام النقض س ٢٢ رقم ٩٤ ص ٣٨٤ .
(٢) نقض ١٩٣٤/١٠/٢٢ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٧٩ ص ٣٧٢ و ١٩٥١/١٢/١٧ أحكام النقض س ٣ رقم ١٠٩ ص ٢٨٥ .
(٣) نقض ١٩٤٥/٥/٢١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٧٧ ص ٧١١ وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن الكذب فى جنسية المتوفى فى دعوى شرعية لا أهمية له فى موضوعها فرفضت محكمة النقض الطعن واقرت هذا النظر .

ويجوز أن يقع تغيير الحقيقة بطريق سلبى ، أى بأن يسقط الشاهد عمدا واقعة يعلم الحقيقة عنها ، ومن شأنها أن تؤثر فى مركز الدعوى(١). كما يعد زورا أن ينكر رؤية ما رآه ، أو سماع ما سمعه . ولا ينبغى الخلط بين وقوع شهادة الزور — وهى جريمة ايجابية — بطريق الترك وبين الامتناع عن الشهادة بتاتا أو عن أداء اليمين (وهو جريمة سلبية) . فاذا كان الامتناع عن الشهادة غير مرتبط بأقوال أخرى للشاهد أمام القضاء فى نفس الدعوى ولا يغير مؤداها ، طبقت المادة ٢٨٤ اجراءات أو ٧٨ من قانون الاثبات (رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) ، والا جاز عدها شهادة زور اذا توافرت أركانها الأخرى .

والأصل هو أن تغيير الحقيقة يقع على ما يقرر الشاهد أنه رآه وحققه بنفسه ، أو ما يرويه نقلا عن شخص معين . أما الشهادة المبنية على مجرد التسامع والشهرة فقد حكم بأنها لا تعد شهادة على المعنى المقصود فى القانون لاستحالة التحقق من صحتها . ولا يرد على ذلك بما للشهادة بالتسامع من اعتبار فى بعض الحالات الاستثنائية ، فان هذا ليس من شأنه أن يغير طبيعة ما قيل على سبيل الرواية ، ويرفعه الى مرتبة الشهادة التى قصد القانون العقاب على الكذب فيها (٢) .

ولا ينبغى الخلط بين الوقائع التى شهد الشاهد أنه حضرها بنفسه ، وبين ابداء رأيه الشخصى عن استنتاج نتائج معينة ، اذ أنه لامحل لعقابه على شهادة الزور ولو كذب فى استنتاجه أو فى تقديره للوقائع التى يشهد بها (٣) .

ومخالفة الشهادة للحقيقة أمر متعلق بالوقائع موكول تقديره الى قاضى الموضوع يستخلصه من أقوال الشهود المختلفين وقرائن الأحوال ،

---

(١) نقض فرنسى فى ١٩١٥/١/١٣ سيرى ١٩١٦ — ١ — ٩١ .

(٢) نقض ١٩٤٠/٢/١٢ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٥٩ ص ٩٥ و ١٩٥٩/٦/٢ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٥ ص ٦٢١ . وللمزيد راجع مؤلفنا فى « جرائم التزييف والتزوير » طبعة رابعة ١٩٨٤ ص ٨٠ — ٨٢ .

(٣) جارسون فقرة ٤٦ ودالloz الهجائى فقرة ٢٨ .

وفى الجملة ظروف الدعوى المختلفة (١) ، وكثيرا ما يستنتج من تناقض الشاهد فى أقواله أمام المحكمة . الا أنه لا يلزم أن يكون للشاهد روايتان متناقضتان أمامها لاعتباره شاهد زور ، بل للقاضى أن يعتبره كذلك ولو كان قد سمعه مرة واحدة فحسب ، ولم يكن الشاهد قد سمع قبل ذلك فى أى تحقيق (٢) . كما أن التناقض وحده لا يعد بدوره كافيا فى الاثبات اذ قد يكون نتيجة خطأ غير مقصود أو ضعف فى ذاكرة الشاهد فحسب ، ومن ثم فلا تجوز ادانة المتهم فى جريمة شهادة الزور لمجرد أن روايته أمام المحكمة الاستئنافية قد خالفت ما قاله أمام المحكمة الجزئية (٣) ، أو لأن روايته أمام المحكمة قد خالفت ما أبلغ به العمدة وما قرره فى التحقيقات الأولية (٤) .

الشهود الخاضعون للعقاب

يلزم أن يقع تغيير الحقيقة فى شهادة من شاهد بالمعنى المفهوم من هذه الكلمة ، ولا قيمة لما اذا كانت له مصلحة أم لا فى الدعوى مادية كانت أو أدبية . الا أن من الشراح من يفرق فى هذا الشأن بين الدعاوى المدنية والجنائية :

ففى الدعاوى المدنية ينبغى ألا تكون للشاهد مصلحة فيها ، أما اذا كان يعد خصما فيها قد يتأثر بالحكم تأثرا مباشرا فلا عقاب عليه مهما غيّر فى الحقيقة ولو سمع بوصفه شاهدا (٥) . ومن باب أولى أن يقع التغيير أثناء استجوابه طبقا لما هو متبع فى المرافعات المدنية ، حتى ولو حلف اليمين مع أن القانون لا يجيز ذلك .

---

(١) نقض ١٩٤٢/٤/٢٠ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٨٩ ص ٦٤٧ .
(٢) نقض ١٩٤٧/١٠/٢٠ مجموعة عاصم كتاب ٢ رقم ٩٥ ص ١٩٦ .
(٣) نقض ١٩٥٩/١٢/٧ احكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٢ ص ٩٨٣ .
(٤) نقض ١٩٦٥/١/٤ احكام النقض س ١٦ رقم ٥ ص ١٦ .
(٥) راجع شوفو وهيلى جـ ٤ فقرة ١٨٠٨ .

أما فى الدعاوى الجنائية فلا يؤبه بمصلحه الشاهد مهما كانت قوية . فاذا كذب فى أقواله استحق العقاب ولو كان مجنيا عليه أو مدعيا بالحق المدنى . ولذا نصت المادة ٢٨٨ اجراءات على أنه « يسمع المدعى بالحقوق المدنية كشاهد ويحلف اليمين » . وكان القضاء يجرى على حكمها فى ظل القانون القديم رغم عدم وجود نص .

وحتى اذا كان الشاهد يريد أن يدرأ بكذب أقواله مسئوليته الشخصية المحتملة فطبقا لجانب من الرأى لايعفيه ذلك من شهادة الزور ، ما لم تكن هذه المسئولية هى نفسها موضوع المحاكمة ، وقد أخذت بذلك محكمتنا العليا (١) . وان كان من الفقهاء من يرى أن مركز الشاهد يكون عندئذ أقرب الى مركز المتهم ويصح بالتالى أن يفلت من العقاب(٢).

ويعد فى حكم الشاهد « كل شخص مكلف من سلطة قضائية بعمل الخبرة أو الترجمة فى دعوى مدنية أوتجارية أوجنائية غيَّر الحقيقة عمدا بأية طريقة كانت » على حد تعبير المادة ٢٩٩ عقوبات التى أضيفت بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٣٣ .

المطلب الثانى

الشهادة بعد حلف اليمين

أوجب قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فى المادة ٨٦ منه على الشاهد أن يحلف يمينا بأن يقول الحق ولا يقول الا الحق ، والا كانت شهادته باطلة ، ويكون الحلف على حسب الأوضاع الخاصة بديانته ان طلب ذلك » . كما أوجب قانون الاجراءات فى المادة ٢٨٣ « على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يمينا قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون الا الحق » .

فاذا سمع الشاهد بغير يمين سهوا من المحكمة ، أو اذا سمع على

---

(١) نقض ١٩٣٦/١١/٢ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١ ص ١ .
(٢) جارو جـ ٥ فقرة ٢٠١٦ وشوفو هيلى جـ ٤ فقرة ١٧٨٠ .

سبيل الاستدلال فحسب لأنه لم يبلغ الرابعة عشرة من عمره (م ٤٦ من قانون الاثبـات) ، أو لأنه محكوم عليه بعقوبة جناية (م ٢٥ ع) ، وتعمـد الكذب فى أقواله أفلت من عقوبة شهادة الزور مع أن أقواله قد تؤثر فى أذهان القضاة ، ويصح أن تبنى عليها الأحكام ، ولو خالفت الشهادات التى أديت فى نفس الدعوى بيمين ، وهو وضع مؤسف على ما لاحظه المرحوم الأستاذ أحمـد أمين (١) • ولكن علاجـه لا يكون الا بوضع نصوص خاصة على نحو ما فعل بعض الشرائع الأجنبية مثل الايطالية والبلجيكية ، وقد جعلا هذا الفعل ضمن أفعال شهادة الزور ، وان كانت عقوبته مخففة عن عقوبة الزور فى شهادة بيمين •

واذا أخطأت المحكمة فحلفت شاهدا لا يجيز القانون تحليفه وغيّر الحقيقة فى أقواله ، فلا حائل ، فى نظر بعض الشراح ، يحول دون القول بالعقاب (٢) • وهو ما يبدو لنا محل نظر ، أولا لأنه لا يصح أن يتحمل الشاهد مغبة خطأ المحكمة • وثانيا لأن هـذا الاجراء باطل فى القانون فلا يصـح أن يرتب أثرا صحيحا • وبعبارة أخرى أن للشهادة بيمين فى تقدير الشارع أهلية مطلوبة ، فاذا انعدمت انتفى فى رأينا كل أثر لليمين • وثالثا لأن القانون اذ منع تحليف أشخاص معينين فذلك لأنه لا يريد أن يفترض الصدق فيهم مقدما ، بل ترك للمحكمة اذا اطمأنت الى أقوالهم بعد الادلاء بها ورغم عدم الحلف أن تعول عليها اذا شاءت ذلك •

وقبل أن يحلف الشاهد اليمين يدلى بمعلومات معينة عن « اسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه ، ويبين قرابته أو مصاهرته ، ودرجتها ان كان قريبا أو صهرا لأحد الخصوم ، ويبين كذلك ان كان يعمل عند أحدهم » (م ٨٥ من قانون الاثبات) • أو عن « اسمه ولقبه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم » (م ١١٩ اجراءات) (٣) • فاذا كذب الشاهد فى شىء

---

(١) شرح قانون العقوبات الأهلى ص ٤٩٣ .
(٢) جارو ج ٦ فقرة ٢٢٩٥ وجارسون فقرة ٢٧ .
(٣) وهى رغم ورودها عن التحقيق الابتدائى الا انها تتضمن قاعدة مرعية فى المحاكمة أيضا .

من ذلك فلا تقوم الجريمة ، أما اذا وجه اليه سؤال فى شأنه بعد حلف اليمين فكذب فى الاجابة صح عده شاهد زور طالما تعلق ذلك بتقدير الشهادة ، وبالتالى بمركز الدعوى التعلق الذى يؤثر فى كيفية الفصل فيها .

ولا يحلف المتهم يمينا ، ولذا فلا تصح فى حقه تهمة شهادة الزور مهما كذب ، ولو كان ذلك فى أقوال تتعلق بغيره من المتهمين معه فى الدعوى . ولكن اذا كان المتهم متمتعا بعذر معف من العقاب ، أو امتنعت مسئوليته لسبب من الأسباب فاستمعت اليه المحكمة بوصفه شاهدا بعد تحليفه اليمين عد شاهد زور اذا غير الحقيقة ، لأن اعفاءه من العقوبة يجعله فى مركز لا تتعارض فيه مصلحته الشخصية مع ما يجب عليه من أداء الشهادة على حقيقتها (١) .

المطلب الثالث

ان تكون الشهادة امام القضاء

من المتفق عليه فى مصر وفرنسا على السواء أنه يلزم أن يكون الزور فى شهادة أديت أمام القضاء الجالس فى دعوى مطروحة عليه للفصل فيها سواء أكانت جنائية ، أم مدنية ، أم تجارية ، أم من أمور الأحوال الشخصية .

ومن ثم خرج عن نطاق شهادة الزور الكذب الذى يقع فى الأقوال التى تبدى أمام جهات التوثيق المختلفة بما فى ذلك الكذب فى استصدار الاعلامات الشرعية والذى يخضع لنص خاص (م ٢٢٦ ع) ، وفى عقود الزواج أمام المأذون . ويخضع اثبات بلوغ الزوجين السن المحددة قانونا لضبط عقد الزواج كذبا لنص آخر (م ٢٢٧ ع) ، وما عداه من كذب قد يعد تزويرا فى محرر رسمى . وخرج عن نص شهادة الزور من باب أولى الكذب أمام السلطات الادارية فى أى تحقيق تجريه .

ويخرج عن نطاق شهادة الزور أيضا الكذب أمام سلطات التحقيق

---

(١) نقض ١٩٣٥/١١/١١ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٩٧ ص ٤٩٨ .

الابتدائى ــ بمعناه الواسع المتضمن جمع الاستدلالات ــ على كافة أنواعها ودرجاتها (١) . أى سواء أكان يجرى التحقيق بمعرفة جهة الضبط القضائى ، أم النيابة ، أم قضاء التحقيق وما فى حكمه ، أم سلطة الاحالة . ذلك أن التحقيق الابتدائى لا يكون بحسب الأصل أساسا للحكم ، بل العبرة هى بالتحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة بنفسها . ولأن من مصلحة العدالة أن يمكّن الشاهد من العدول عن الكذب وتصحيح أقواله أمام هيئة المحكمة ، فلا نقيده بأقواله الأولى التى سبق له ابداؤها فى التحقيقات الى حد تعريضه للعقوبة الجنائية اذا عدل عنها .

ولذا حكم بأن ادانة الشاهد فى جريمة شهادة الزور ، لمجرد أن روايته أمام المحكمة قد خالفت ما قاله فى التحقيقات الأولية ، لا تكون مقامة على أساس صحيح من شأنه فى حد ذاته أن يؤدى اليها (٢) ، اذ من الجائز أن تكون روايته الأولى كاذبة ، وروايته الثانية أمام المحكمة هى الصحيحة فتنتفى بذلك الجريمة .

أما التحقيق المدنى الذى تجريه المحكمة المختصة فالكذب فيه شهادة زور متى توافرت لها أركانها الأخرى ، لأنه تحقيق نهائى تؤسس عليه الأحكام .

على أنه يلاحظ أن الكذب أمام سلطات التحقيق الابتدائى فى الدعاوى الجنائية ان لم يصح أن يعد شهادة زور يجوز اعتباره جنحة بمقتضى المادة ١٤٥ ع اذا كان يتضمن اعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء باخفاء أدلة الجريمة أو معلومات تتعلق بالجريمة يعلم قائلها بعدم صحتها ، أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك . ونرى أن الشاهد يفلت من المسئولية هنا أيضا اذا عدل أثناء المحاكمة عن أقواله التى أدلى بها فى التحقيقات الأولية حتى يكون حكم المادة ١٤٥ متفقا بذلك مع الأحكام المقررة فى شهادة الزور .

---

(١) نقض ١٩٥٣/١٢/١ أحكام النقض س ٥ رقم ٤٧ ص ١٤١ و ١٩٧١/٥/٢ س ٢٢ رقم ٩٤ ص ٣٨٤ .

(٢) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦١٧ ص٧٦٧ .

وعلى ذلك اذا كذب الشاهد فى أقواله فى التحقيق الابتدائى ، وعدل عنها الى الأقوال الصحيحة أثنـاء المحاكمة فانه يفلت من المسئولية عن اخفاء أدلة الجريمة ، ولا يعد مرتكبا شهادة زور • واذا قرر الصدق فى أقواله الأولى وعدل عنهـا الى الكذب أمام المحكمة كان شـاهد زور فحسب • أما اذا كذب فى التحقيق الابتـدائى ، وأصر على كذبه حتى النهاية أمام المحكمة كان مرتكبا للجريمتين معا : اخفاء أدلة الجريمة أو ما فى حكمه (م ١٤٥ ع) ، وشهادة زور • ويكون بين الجريمتين تعدد مادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة (م ٣٢/١ ع) ، وهو ما يقتضى اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها ، وهى شهادة الزور •

بل قضى بأن مجرد الكذب فى شهادة شاهـد نفى أمام محكمـة الجنايات اعانة لأحد المتهمين على الافلات من وجه القضاء — دون الادلاء بها أمام أية جهة أخرى — يكون حالة تعدد معنوى بين جريمتى المـادة ١٤٥ ع وشهادة الزور ويقتضى اعتبار الوصف القانونى الأشد والحكم بعقوبته دون غيره (١) •

المبحث الثانى

الضرر

الضرر فى شهادة الزور ركن موضوعى قائم بذاته تقوم الجريمـة بقيامه — مع باقى الأركان الأخرى — وتنتفى بانتفائه • والضرر الذى يقصده الشارع بالحظر المباشر فيها هو تضليل القضاء ، وهو ضرر أدبى عام ، يغنى عن البحث فى توافر الضرر الذى قد يلحق خصما فى الدعوى ماديا كان أم أدبيا ، فمن يشهد لصالح متهم كذب بقصـد تخليصه من العقاب يعد مضللا للقضاء ، وبالتالى شاهد زور •

ويكفى هنا الضرر المحتمل باجماع الآراء (٢) • ويعد الضرر كذلك

---

(١) نقض ١٩٤٤/١٠/٢ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٧١ ص ٥١٠ .

(٢) جارو جـ ٦ فقرة ٢٢٩٧ وجارسون فقرة ٨٤ وبلانش جـ ٥ فقرة ٣٦٨ وشوفو وهيلى جـ ٤ فقرة ١٩٧٢ وداللوز فقرة ٣ .

اذا لم تأخذ المحكمة بشهادة شاهد الزور ، أو اذا أخذت بها ولكن صدر الحكم سليما مع ذلك لتوافر أدلة أخرى ، أو حتى اذا قضت بالبراءة مثلا لأن الواقعة لا تعد فى القانون جريمة وسواء تعرضت لثبوتها أم لا ، أو اذا حكمت بعدم الاختصاص أو نحوه .

ويترتب على استلزام الضرر المحقق أو المحتمل فى شهادة الزور أن الجريمة لا تتحقق اذا عدل الشاهد عن أقواله الكاذبة قبل انتهاء المرافعة فى الدعوى ، ولو كان عـدو له بعد توجيه شهادة الزور اليه ما دامت المرافعة لم تتم (١) . وقضاؤنا مستقر على ذلك (٢) ، فاذا حكمت المحكمة على شاهد الزور بالعقوبة وكانت المرافعة له تتم فان حكمها يعد سابقا لأوانه وبالتالى باطلا (٣) . وفى هذه الحالة يتعين نقض الحكم والقضاء ببراءة المتهم الطاعن (٤) .

ولا يقبل عدول الشاهد عن أقواله بعد اتمام المرافعة ، ومن باب أولى عدوله أمام المحكمة التى تنظر الاستئناف أو المعارضة أو النقض ، اذ يمكن القول بأنه كان من الجائز ألا يطعن فى الحكم أحد وأن يصبح بالتالى نهائيا . كما لا يقبل العدول كذلك لنفس السبب بعد نقض الحكم وعند اعادة المحاكمة من جديد أمام محكمة الموضوع .

وتعتبر المرافعة منتهية أمام المحاكم الجنائية بقرار اقفال باب المرافعة (م ٢٧٥/٤ اجراءات) وكذلك أمام المحاكم المدنية . وانما صدور قرار صريح باقفال باب المرافعة ليس وجوبيا فى القانون ولا يترتب على اغفاله

---

(١) نقض ١٩٤٦/١/٧ رقم ١٣٠ س ١٦ ق و ١٩٥٥/٣/٢١ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢١ ص ٦٨٤ .

(٢) راجع مثلا نقض١٩٢٧/٢/٨ رقم ٣٤٩ س٤٤ ق و١٩٣٥/١١/١١ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٩٧ ص ٤٩٨ و ١٩٥٩/٥/٢٦ احكام النقض س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣ ، ١٩٥٩/١٢/٧ رقم ٢٠٢ ص ٩٨٣ .

(٣) جارسون فقرة ٩٩ . وراجع نقض ١٩٥٩/٥/٢٦ احكام النقض س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣ .

(٤) نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ احـــكام النقض س ٢٠ رقـــم ٣٠ ص ١١٧٢ .

بطلان ما ، وعندئذ تعتبر المرافعة منتهية بالفراغ من سماع أطراف الدعوى وحجزها للحكم فى نفس الجلسة أو فى جلسة أخرى .

ويرى البعض أنه اذا كانت شهادة الزور قد أبديت فى تحقيق تجريه المحكمة المدنية فتتم الجريمة من وقت أن يقفل القاضى المحقق تحقيقه ، ولا يملك الشاهد أن يحضر بعد ذلك أمام المحكمة ويعدل عن شهادته(١). وهذا الرأى يبدو لنا محل نظر ، لأن من الأسلم من الوجهة العملية أن تفسح مجال العدول لشاهد الزور ما دام أن من شأنه أن يصحح الأقوال الكاذبة قبل اتمام المرافعة فى الدعوى ، بما ينبنى عليه من امكان تدارك أثرها فى الوقت المناسب .

المبحث الثالث

القصد الجنائى

شهادة الزور جريمة عمدية فيلزم لقيامها توافر القصد الجنائى العام أى انصراف ارادة الجانى الى تحقيق وقائع الجريمة مع الاحاطة بأركانها كما يتطلبها القانون . فلا يتحقق ركن العمد اذا كانت أقوال الشاهد غير صحيحة لضعف فى ذاكرته أو فى حواسه ، أو عن تسرع فى الادلاء بها بغير تدبر ، أو حتى عن ميل طبيعى فيه الى المبالغة عن حسن قصد .

وبعبارة أخرى فانه يلزم هنا « أن يتعمد الجانى أن يكذب ويغير الحقائق ، بحيث يكون ما يقوله محض افتراء فى مجلس القضاء وبسوء نيـة » (٢) .

ولا يلزم فيها أى قصد خاص مثل نية الايقاع بالمتهم ، أو الاضرار بخصم من الخصوم أو خدمته . وقد أشار الى ذلك بعض عبارات أحكام قليلة لمحكمتنا العليا (٣) ، الا أن السائد من أحكامها يذهب الى أنه يكفى

---

(١) جندى عبد الملك « الموسوعة » ج ٤ فقرة ٥٢ ص ٤٨٥ .
(٢) نقض ١٩٥٩/٦/٢ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٥ ص ٦١٢ .
(٣) مثلا نقض ١٩٤٣/٦/٢١ القـواعد القانونيـة ج ٦ رقم ٢٢٨ ص ٣٠٢ .

لتوافر القصد الجنائى فى شهادة الزور أن يتعمد الشاهد تغيير الحقيقة بقصد تضليل القضاء (١) . وقصد تضليل القضاء هذا يدخل فى عناصر القصد العام هنا طالما كانت الجريمة تتطلب ضررا خاصا هو بالذات تضليل القضاء على أى نحو كان .

وكما هى القاعدة لا عبرة بالباعث كركن قانونى ، سواء أكان رغبة خدمة أحد أطراف الدعوى أم الانتقام منه ، أم تحقيق مصلحة مادية أو أدبية ، وان جاز أن يدخل ذلك وأمثاله فى الاعتبار عند تقدير العقوبة من وجهة قضائية فحسب .

العقوبة

العقوبة فى هذه الجريمة منوعة تتوقف على اعتبارات جمة وضحتها المواد من ٢٩٤ الى ٢٩٨ ع على النحو الآتى :

م ٢٩٤ : « كل من شهد زورا لمتهم فى جناية أو عليه يعاقب بالحبس » .

م ٢٩٥ : « ومع ذلك اذا ترتب على هذه الشهادة الحكم على المتهم يعاقب من شهد عليه زورا بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . أما اذا كانت العقوبة المحكوم بها على المتهم هى الاعدام ونفذت عليه فيحكم بالاعدام أيضا على من شهد عليه زورا» .

م ٢٩٦ : « كل من شهد زورا على متهم بجنحة أو مخالفة أو شهد له زورا يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين (٢) » .

م ٢٩٧ : « كل من شهد زورا فى دعوى مدنية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين (٢) » .

م ٢٩٨ : « اذا قبل من شهد زورا فى دعوى جنائية أو مدنية عطية أو

---

(١) نقض ١٩٣٦/١١/٢ القواعد القانونية ج ٤ رقم ١ ص ٢ ، و ١٩٤٢/٤/٢٠ ج ٥ رقم ٣٨٩ ص ٦٤٧ ، ١٩٥٠/٥/٢٢ أحكام النقض س ١ رقم ٢٢١ ص ٦٨٠ .

(٢) الغيت فيها الغرامة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

وعدا بشيء ما يحكم عليه هو والمعطي أو من وعد بالعقوبات المقررة للرشوة أو الشهادة الزور ان كانت هذه أشد من عقوبات الرشوة ... » .

ومن هذه المواد يتضح أن شهادة الزور بحسب الأصل جنحة . وعقوبتها الحبس اذا كانت الدعوى التى أديت فيها جناية ، والحبس الى سنتين اذا كانت الدعوى التى اديت فيها جنحة أو مخالفة ، والحبس الى سنتين أيضا اذا كانت الدعوى التى أديت فيها مدنية .

وانما تصبح الواقعة جناية اذا تحقق لها أحد ثلاثة ظروف مشددة : —

أولها : أن يترتب على شهادة الزور الحكم على المتهم — أى أن المحكمة لا تفطن الى زورها الا بعد الحكم بالفعل — وعندئذ تصبح عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . واذا كانت العقوبة المحكوم بها على المتهم هى الاعدام ونفذت فيه فيحكم بالاعدام أيضا على شاهد الزور ، أما اذا لم تكن قد نفذت فيحكم باحدى العقوبتين المبينتين آنفا .

ثانيها : أو أن تكون شهادة الزور قد تمت نتيجة عطية أو وعد بشيء ما ، وعندئذ يعاقب الشاهد — ومن وعده أو أعطاه — بعقوبة الرشوة فضلا عن غرامة تساوى قيمة ما أعطى أو وعد به (م ١٠٨ ع) . وان كانت عقوبة شهادة الزور أشد من ذلك — كما اذا تحقق الظرف المشدد السابق — طبقت هذه الأخيرة .

ثالثها : أن تكون الشهادة من طبيب أو جراح أو قابلة اذا طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء الشهادة زورا بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة ، أو وقعت منه الشهادة بذلك نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة . ففى هذه الحالة يعاقب الجانى بالعقوبات المقررة فى باب الرشوة أو فى باب شهادة الزور أيهما أشد . ويعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى أيضا (م ٢٩٨ فقرة ٢ مضافة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧) .

ملحوظتان عن المادتين ٣٠٠ و ٣٠١ ع

يلاحظ أن المادة ٣٠٠ ع نصت على أن « من أكره شاهدا على عدم أداء الشهادة زورا يعاقب بمثل عقوبة شاهد الزور مع مراعاة الأحوال المقررة فى المواد السابقة » (١) . وهى تقيم جريمة على حدة غير شهادة الزور تتطلب أن يقع على شخص معين اكراه مادى — بل حتى أدبى فى رأينا — لارغامه على عدم أداء الشهادة اطلاقا ، أو أدائها زورا . والشاهد الذى يذعن للاكراه أو التهديد فيمتنع عن الشهادة أو يشهد زورا لا يعفى من العقوبات المقررة له ، ولا يمكن أن يدفع بالاكراه المعدم للمسئولية طالما كان فى مقدوره الاحتماء فى الوقت المناسب برجال السلطة العامة .

كما يلاحظ أخيرا أن المادة ٣٠١ ع نصت على أنه « من ألزم باليمين أوردت عليه فى مواد مدنية وحلف كاذبا يحكم عليه بالحبس ، ويجوز أن تزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى » . وهى تقرر بدورها جريمة على حدة هى جريمة الحنث باليمين الحاسمة أو المتممة ، الذى يصدر من خصم فى دعوى مدنية ، تعمدا مع العلم بأنه يحلف على شىء مغاير للحقيقة . وهى لا ينبغى أن تختلط مع يمين الشهادة والحنث فيها الذى هو ركن فى شهادة الزور .

الشروع فى شهادة الزور والاشتراك فيها

الشروع فى شهادة الزور بكافة صورها غير متصور ، لأنه اما أن يتم الشاهد شهادة الزور ويصر عليها حتى اتمام المرافعة فتقع الجريمة تامة ، بصرف النظر عن الحكم الصادر فى الدعوى ومدى تأثره بها ، واما أن يعدل عنها قبل ذلك فلا تقع الجريمة أصلا كما بينا .

أما الاشتراك فى شهادة الزور باحدى طرق الاشتراك أو بأكثر من طريقة فهو متصور الوقوع ويخضع للقواعد العامة فيه .

---

(١) وليس لهذه المادة مقابل فى القانون الفرنسى وان كان هذا يحوى جريمة تشبهها هى جريمة اغواء saburna ion de temoins الشهود فى المادة ٣٦ منه . وهى جريمة معروفة ايضا فى التشريعين الأيطالى والبلجيكى .

الفصل الثانى
فى المسائل الإجرائية
التى تثيرها شهادة الزور

هذه المسائل الاجرائية التى تثيرها شهادة الزور لا تخرج عن أمر من أمور أربعة وهى : ـ

ـ سلطة المحكمة ازاءها اذا اكتشفت زور الشهادة أثناء نظر الدعوى التى أديت فيها .

ـ كيف يكون التصرف اذا ظهر زور الشهادة بعد الحكم بالفعل فى الدعوى التى سمعت فيها .

ـ نقض الحكم بادانة شاهد الزور كسبب لنقض الحكم فى الدعوى التى شهد فيها زورا .

ـ الحكم بادانة شاهد الزور كسبب لاعادة النظر فى الدعوى التى شهد فيها . وسنعالج كل مسألة منها فى مبحث مستقل على التوالى .

المبحث الأول

اكتشاف زور الشهادة اثناء الجلسة

شهادة الزور من جرائم الجلسات فتخضع للقواعد الخاصة التى رسمها القانون لهذه الجرائم . وأخصها بالذكر أنه اذا كانت الواقعة جنحة جاز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم فى الحال وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم (٢٤٤ اجراءات) . واذا وقعت فى جلسة مدنية أو تجارية جاز أيضا للمحكمة أن تحاكم من شهد زورا بالجلسة وتحكم عليه ، ويكون حكمها نافذا ولو حصل استئنافه (م ١٢٩ مرافعات) . ولا يلزم هنا سماع أقوال النيابة اذ لا يتيسر ذلك عادة لعدم وجود ممثل لها .

وادانة المتهم بشهادة الزور لا تصح الا بعد اقفال باب المرافعة ، أما توجيه التهمة اليه قبل اقفاله فهو جائز قانونا ، وكذلك الأمر بالقبض عليه لأن شهادة الزور من جرائم الجلسة فلا يستقيم قانونا القول بأنه لا يصح توجيه تهمة شهادة الزور وهى من جرائم الجلسة قبل قفل باب المرافعة ، لأن المحكمة تصبح من الوقت الذى اعتبرت فيه المرافعة منتهية ولا ولاية لها فى الفصل فى الجرائم التى وقعت أمامها فى الجلسة ونم تقم المحكمة الدعوى فيها حال انعقادها وفقا للقواعد العادية . على ما تقضى به المادة ٢٤٦ اجراءات (١) .

وذلك بالاضافة الى أن توجيه تهمة شهادة الزور ينطوى فى ذاته على معنى تنبيه الخصم الذى تتعلق به هذه الشهادة لاعداد دفاعه فى ضوء ذلك مما يقتضى حصوله بالضرورة قبل قفل باب المرافعة (٢) .

وللمحاكم الجنائية أو المدنية اذا شاءت أن تحاكم المتهم أثناء انعقاد الجلسة أو تكتفى بتحرير محضر واحالة المتهم الى النيابة للتصرف مع القبض عليه اذا اقتضت الحال ذلك ، أى أن تكتفى بتحريك الدعوى قبله فحسب تاركة المحاكمة للقواعد المألوفة (راجع م ٢٤٤/٣ اجراءات و ١٣١ مرافعات) .

واذا كانت شهادة الزور جناية ، فكل ما تملكه المحكمة الجنائية والمدنية على حد سواء هو اتخاذ هذا الاجراء الأخير ، فليس لها الحق فى محاكمته بنفسها والحكم عليه كما فى الجنح .

واذا وجهت المحكمة أو النيابة الى الشاهد تهمة شهادة الزور فى الجلسة فلا يصح عد ذلك من وسائل التهديد أو الضغط على الشاهد . وكل ما يجب هو أن يكون ذلك بعد تمام المرافعة فى الدعوى ، لأن عدول الشاهد عن شهادته حتى بعد توجيه هذه التهمة يحول دون قيام الجريمة كما قلنا .

---

(١) نقض ١٩٥٧/١١/٥ احكام النقض س ٨ رقم ٢٣٧ ص ٨٧٢ و ١٩٥٩/٥/٢٦ س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣ .
(٢) نقض ١٩٥٩/٥/٢٦ الانف الاشارة اليه .

ولا يلزم لتجريك الدعوى فى شهادة الزور انتظارالفصل فى الدعوى الأصلية ، بل كل ما ينبغى هو عدم التعجل فى الفصل فيها ، بل وايقافها حتى يفصل فى الدعوى الأصلية بحكم نهائى تطبيقا للقاعدة التى قررتها المـادة ٢٢٢ اجراءات من أنه « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنـائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية » . والفصل فى الدعوى الأصلية لازم أولا لتعرف موضع الزور من أقوال الشاهد ، ومخالفة ذلك يترتب عليها بطلان الحكم فى دعوى شهادة الزور .

المبحث الثانى

اكتشاف زور الشـهادة
بعد الحكم فى الدعوى التى سمعت فيها

اذا لم يكتشف زور الشهادة الا بعد الحكم النهائى فى الدعوى التى سمعت فيها فللنيابة حق تحـريك الدعوى عنها طبقـا للقواعد العامة . وكذلك للمضرور من الجريمة نفس الحق عن طريق الادعاء المباشر متى كانت الواقعة جنحة ، وتوافرت له شروطه الأخرى .

ولا يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، والذى اعتمد على شهادة الزور وخدع بها ، عقبة تحول دون مناقشة هذه الشهادة من جديد واثبات زورها بكافة الطـرق فى دعوى شـهادة الزور ، بحيث يكون للقـاضى فيها أن يبحثها ويقـدرها كما يرى « ولو كان فى تقديره لهـا يخالف الجهة التى أديت أمامها ، اذ القول بغير ذلك يؤدى الى تضـييق النص الذى يقضى بمعاقبة شهود الزور ولو كانت جريمتهم لم تنكشف الا بعد الفصل فى الدعوى التى أديت الشهادة فيها » (١) .

---

(١) نقض ١٩٤٠/٣/١٢ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٥٩ ص ٩٥ .

المبحث الثالث

أثر نقض الحكم بادانة شاهد الزور في الدعوى التي شهد فيها زورا

الأصل هو نسبية أثر الطعن بالنقض فيما يتعلق بالخصوم وفيما طعن فيه عملا بالمادتين ٤٢ ، ٤٣ من القرار بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . الا أنه يستثنى من ذلك حالة ما اذا كانت التجزئة غير ممكنة ، وعندئذ ينقض الحكم بالنسبة لجميع الأجزاء التى لا تتجزأ (م ٤٢) . كما ينصرف أثر الطعن الى غير الطاعن اذا كانت الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين فى الدعوى ، وفى هذه الحالة ينقض الحكم بالنسبة اليهم أيضا ولو لم يقدموا طعنا (م ٤٢ أيضا) (١) .

ولا ريب أن نقض الحكم الصادر على متهم فى شهادة زور كثيرا ما يؤدى الى نقض الحكم فى الدعوى التى شهد فيها زورا عندما تكون التجزئة غير ممكنة اعمالا لنص المادة ٤٢ الآنفة الذكر ، والعكس صحيح أيضا . ولا ريب أن المحكمة العليا هى التى تقدر مدى امكان التجزئة فى مثل هذه الحالات التى تعتبر تطبيقا للقاعدة العامة المعروفة فى كل طعن بالنقض .

ومن تطبيقات عدم امكان التجزئة عند نقض الحكم على شاهد الزور أو على غيره من المتهمين فى الدعوى وانصراف أثر الطعن الى الدعوى برمتها ، أو الى غير الطاعن أو الطاعنين ما قضى به من أنه : —

— اذا كانت النيابة قد أقامت دعوى شهادة الزور بالجلسة على شاهدين شهدا لصالح المتهمين فى الدعوى ، فانه يكون لهذين الشاهدين كمتهمين بشهادة الزور حق الدفاع المقرر فى القانون ، وتكون مصلحة المتهمين المشهود لصالحهما مرتبطة بهذا الدفاع ... فاذا أخلت المحكمة بحقهما فى الدفاع بما يستوجب نقض الحكم بالنسبة لهما ، فان ذلك

---

(١) للمزيد راجع مؤلفنا فى « مبادىء الاجراءات الجنائية » طبعة سادسة عشرة سنة ١٩٨٥ ص ٩٨٦ — ٩٩١ .

يستفيد منه حتما جميع الطاعنين بما فيهم المتهمين المشهود لصالحهما فى الواقعة الأصلية مما يستوجب لاحقاق الحق فيها جميعها أن تكون اعادة المحاكمة شاملة لهم جميعا (١) .

ـ متى كان الحكم المنقوض قد دان الشاهد بشهادة الزور ، ومن الجائز عند اعادة المحاكمة أن يعدل هذا الشاهد عما سبق له ابداؤه من أقوال ، كما أنه من الجائز أن يختلف تقدير شهادته لدى الهيئة الجديدة عن تقدير الهيئة الأولى لها ، فان نقض الحكم بالنسبة للطاعنين يستفيد منه حتما المحكوم عليه بشهادة الزور للارتباط الوثيق بين الجريمتين . ويقتضى نقض الحكم بالنسبة له أيضا (٢) .

ـ نقض الحكم فى جنحة شهادة الزور للقصور فى التسبيب يقتضى نقضه بالنسبة الى الطاعن والى باقى المحكوم عليهم معه ، ولو لم يقدموا طعنا لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة (٣) .

المبحث الرابع

ادانة شاهد الزور كسبب لاعادة النظر

اذا أدين شاهد الزور أو أحد الخبراء بحكم نهائى صح ذلك وحده سببا لطلب اعادة النظر فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية (م ١٤٤ اجراءات و ٢٤١ مرافعات) . وانما يلزم أن يكون هذا الحكم الأخير قد استنفد جميع طرق الطعن فيه بين عادية وغير عادية .

كما يلزم أن يكون الحكم على شاهد الزور قد حاز بدوره حجية الشيء المقضى به ، وأن يكون ذلك بعد الحكم فى الدعوى التى شهد فيها . والا لما كان له تأثير فى الحكم كنص المادة ٤٤١ اجراءات . أو لما

---

(١) نقض ١٩٥٠/٤/٤ احكام النقض س ١ رقم ١٦٠ ص ٤٨٥ .
(٢) نقض ١٩٥٧/١/١٨ احكام النقض س ٨ رقم ٢٤ ص ٨٣ .
(٣) نقض ١٩٥٩/١٢/٧ احكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٢ ص ٩٨٣ وراجع نقض ١٩٦٢/٢/٢٠ س ١٣ رقم ٤٥ ص ١٦٧ و ١٩٦٥/١/٤ س ١٦ رقم ٥ ص ١٦ .

أمكن القول بأن هـذا الحكم قد بنى على شهادة الزور كطلب المـادة ٢٤١ مرافعات .

ولا يغنى - فى طلب اعادة النظر - أن يكون زور الشهادة قد ثبت بأى طريق آخر غير الحكم النهائى بالعقوبة على الشاهد . ولذا حكم بأن مجرد عدول أحد المتهمين فى الدعوى عن اتهام زميل له وتحريره خطاب أرسله الى محكمة النقض بأنه لم يكن صادقا فى قوله باشتراك الطاعن معه فى الاختلاس لا يكون بمثابة حكم بأن أقواله الأولى غير صحيحة ، ولا يصلح بالتـالى سببا لطلب اعادة النظر يجوز عرضه على محكمة النقض (١) .

---

(١) نقض ١٩٤٠/١٢/٩ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٦٣ ص ٢٩٧.

ويلاحظ أن المـادة ٤٤١ اجراءات تكتفى فى فقرتها الخامسة لامكان طلب اعادة النظر بحدوث أو ظهور وقائع أو تقديم اوراق بعد الحكم لم تكن معلومة وقت المحاكمة ولكن يشترط أن يكون من شأنها ثبوت براءة المتهم بعد تحقيق فيها وتثبت من قيمتها ، ويكون الطلب عندئذ بنـاء على طلب النائب العام وحده (راجع فى هذا الموضوع مؤلفنا فى مبادىء الاجراءات الجنائية طبعة سادسة عشرة ص ١٠٤٠ - ١٠٤٢ .

الفصل الثالث

فى بيانات حكم الإدانة

فى شـهادة الزور

تسرى هنا القاعدة العـامة التى أوجبتها المـادة ٣١٠ اجراءات من حيث ضرورة اشتمال الحـكم بالادانة على الأسـباب التى بنى عليها ، وبيان الواقعة المستوجبة العقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير الى نص القانون الذى حكم بموجبه •

وقد أجملت محكمة النقض البيانات المطلوبة هنا فى حكم حديث لها قائلة انه « يتعين على الحكم الصادر فى جريمة شهادة الزور أن يبين فيه موضوع الدعوى التى أديت الشهادة فيها ، وموضوع هـذه الشهادة ، وما غير فى الحقيقة فيهـا ، وتأثيرها فى مركـز الخصـوم فى الدعوى ، والضرر الذى ترتب عليها ، وأن الشاهد تعمد قلب الحقائق أو اخفائها عن قصد وسـوء نيـة ، والا كان ناقصا فى بيان أركان الجريمة نقصا يمتنع معه على محكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون •••

ومن ثم فانه لا يصح تكذيب الشاهد فى احدى روايتيه اعتمادا على رواية أخرى له دون قيـام دليـل يؤيد ذلك ، لأن ما يقـوله الشخص الواحد كذبا فى حالة وما يقـرره صـدقا فى حالة أخرى انمـا يرجع الى ما تنفعل به نفسه من العوامل التى تلابسه فى كل حالة مما يتحتم معـه ألا يؤخذ برواية له دون أخرى صدرت عنه الا بنـاء على ظروف يترجح معها صدقه فى تلك الرواية الأخرى ، فاذا أغفل الحكم بيان هذه الظروف كان مشوبا بعيب القصور بما يستوجب نقضه (١) » •

فينبغى أن يستفاد اذا من الحكم توافر موضع الزور فى الشهادة :

---

(١) نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ طعن رقم ١٩٥٤ س ٤٥ ق .

والوقائع التى استبانت منها المحكمة عدم صحة الشهادة (١) ، وما يفيد أنها أديت فى دعوى ونوعها لأن لكل حالة عقاب خاص (٢) . وصدورها بعد حلف اليمين المطلوبة(٣) . وقد قضى بأن الأصل هو اعتبار أن الشاهد قد حلف اليمين ولو لم يشتمل محضر الجلسة على ما يفيد الحلف ، وهو ما لا يستتبع بطلانا جوهريا فى الاجراءات ما دام الطاعن لا يثبت أن الشاهد لم يحلف اليمين فى الواقع (٤) .

ويلزم توافر ما يفيد الضرر المطلوب فى هذه الجريمة وهو تضليل القضاء أو احتماله . ويستلزم بعض الشراح بيان ما اذا كان الحكم صادرا لصالح المتهم أو عليه ، واذا كان فى دعوى مدنية أن يبين أنه كان من شأن الشهادة أن تسبب ضررا لأحد الخصوم (٥) . ويغنى عن ذلك فى نظرنا أية اشارة الى تعلق الشهادة بموضوع الدعوى بما ترتب عليه تضليل القضاء بالفعل ، أو أنه كان من الممكن أن يقع ذلك .

كما ينبغى بيان ما يفيد توافر العمد . وقد حكم بأن مجرد التناقض فى الأقوال لا يعد دليلا كافيا على سوء القصد ، ولا مجرد كون الشاهد أبدى أمام المحكمة أقوالا غير تلك التى أبداها بمحضر التحقيق أمام البوليس أو النيابة (٦) ، اذ قد يكون هذا التناقض نتيجة مجرد ضعف فى الذاكرة .

كما حكم بأنه اذا أدانت المحكمة شاهدا فى شهادة الزور معتمدة فى ذلك على أقواله فى الجلسة قد جاءت مخالفة لما جاء بالمحضر الذى حرره معاون الزراعة ووقعه هو ببصمة ختمه دون أن تفند ما أثاره الدفاع عنه من أنه فى الواقع كان يجهل حقيقة ما تضمنه المحضر الذى وقعه فان

---

(١) نقض ١٩٢٤/١٠/٤ مشار اليه فى الموسوعة جـ ٤ ص ٤٩٧ .
(٢) نقض ١٩٠٤/١٠/١٣ الاستقلال س ٤ ص ١٤٧ .
(٣) جارسون فقرة ١٥١ .
(٤) نقض ١٩٠٧/١٢/٢٨ مج س ٩ عدد ٤١ و ١٩١٤/١/٣١ الشرائع س ١ ص ١١٣ .
(٥) جارسون فقرة ١٥٨ — ١٦٢ .
(٦) استئناف طنطا فى ١٨٩٧/٣/٢٧ القضاء س ٤ ص ٢٣٥ .

حكمها يكون معيبا لقصوره عن بيان علم الشاهد فعلا بالحقيقة ، وتعمده تغييرها فى شهادة أمام المحكمة (١) .

وبطبيعة الحال لا يضير الحكم عدم تحدثه عن القصد الجنائى استقلالا ما دام توافره مستفادا مما ورد فيه (٢) .

واذا توافر ظرف من الظروف المشددة وجب بيانه أيضا هو والأدلة عليه .

(١) نقض ١٩٤٦/١/١٤ رقم ٩٩ س ١٦ ق .
(٢) نقض ١٩٥٠/٥/٢٢ أحكام النقض س ١ رقم ٢٢١ ص ٦٨٠ .

الباب السابع
فى البلاغ الكاذب
(م ٣٠٤ ، ٣٠٥ ع)

التبليغ الصادق عن الجرائم حق مقرر لكل انسان (م ٢٥ اجراءات) بل هو واجب عليه اذا كان موظفا علم بالجريمة أثناء تأدية عمله أو بسببه (م ٢٦ اجراءات) . أما التبليغ الكاذب فهو محاولة لادخال الغش على السلطات ، وتضليل العدالة بالغة الضرر بالصالح العام ، وبالمبلغ ضده ، بتعريضه للشبهات ومتاعب التحقيق والمحاكمة . وقد غلب فيها شارعنا الطابع الشخصى فوضعها مع القذف والسب وافشاء الأسرار فى باب واحد هو الباب السابع من كتاب الجنايات التى تحصل لآحاد الناس .

بل قد أحال تشريعنا فيما يتعلق بالعقوبة المقررة للبلاغ الكاذب على نفس تلك المقررة للقذف ، الا أن بين الجريمتين وجوه اختلاف جوهرية تضعف الصلة بينهما . فالقذف يتحقق سواء أكانت الوقائع المسندة الى المجنى عليه كاذبة أم صحيحة ما دامت توجب احتقاره عند أهل وطنه ، ولا يشترط فيها بالضرورة أن تستوجب عقوبة ما ، أما البلاغ الكاذب فلا يتحقق الا اذا كانت الوقائع مكذوبة ، ويلزم فيها أن تستوجب عقوبة جنائية أو تأديبية . والقذف يتطلب العلانية ، ولا يتطلبها البلاغ الكاذب ، والقذف لا يستوجب اخبار السلطات حين يتطلبه البلاغ الكاذب ، والقذف لا يتطلب نيـة الاضرار اذ الضرر فيه عنصر مفترض ، حين يتطلب البلاغ الكاذب بحسب السائد نيـة الاضرار بالمبلغ ضده ، وهكذا .

والبلاغ الكاذب جريمة وثيقة الصلة بدراسة أمور اجرائية متعددة ومن هنا كانت لدراستها قيمة عملية خاصة بين جرائم الاعتبار الأخرى . وسنوزع هذه الدراسة على ثلاثة فصول كالآتى :

الفصل الأول : فى أركان جريمة البلاغ الكاذب وعقوبتها .
الفصل الثانى : فى المسائل الاجرائية التى تثيرها .
الفصل الثالث : فى بيانات حكم الادانة فيها .

الفصل الأول

فى أركان البلاغ الكاذب وعقوبته

بعد اذ قررت المادة ٣٠٤ ع قاعدة أنه « لا يحكم بهذا العقاب (عقاب القذف) على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله » ، أردفت المادة ٣٠٥ قائلة « وأما من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فتستحق العقوبة ولو لم يحصل اشاعة غير الاخبار المذكور ، ولم تقم الدعوى بما أخبر به » .

ومن هذين النصين يمكننا تعريف جريمة البلاغ الكاذب بأنها « تعمد اخبار احدى السلطات العامة كذبا مايتضمن اسناد فعل معاقب عليه الى شخص معين بنية الاضرار به » . ومنه يبين أن أركانها ثلاثة كالآتى :

الركن الأول : صدور فعل مادى هو التبليغ الكاذب عن فعل معاقب عليه .

الركن الثانى : أن يكون التبليغ موجها الى احدى السلطات العامة .

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى العام ، وأيضا قصد خاص هو نية الاضرار بالمبلغ ضده .

وسيكون كل ركن منها موضوع مبحث مستقل على التوالى .

المبحث لأول

التبليغ الكاذب عن فعل معاقب عليه

الاخبار عن الفعل أو التبليغ عنه Déno ciatioa هو نقل العلم بوقوعه الى سمع السلطات المختصة . ويستوى فيه أن يقع بالكتابة

أم شفاهة (١) ، وان كان بالكتابة يستوى فيه أن يكون موقعا عليه من المبلّغ أم لا nonyme ، وأن يكون فى صـورة شكوى أم خطاب ، أم عريضـة جنحـة مباشرة ، أم غيرها ، وأن يقـدم فى صـورة سرية confidentiel أم علنية مثل نشره فى جريدة أو فى منشور فى صورة خطاب مفتوح موجه الى جهة الاختصاص ، اذ يترتب على ذلك ايصال البلاغ اليها بطريقة غير مباشرة .

وانما يلزم أن تنعقد عدة خصائص للبـلاغ الذى يتوافر به الفعل المـادى فى هـذه الجريمة وهى :

أولا : أن يكون صادرا بمحض ارادة المبلغ .

ثانيا : أن يكون كاذبا .

ثالثا : قبل شخص معين .

رابعا : عن أمر مستوجب عقوبة فاعله جنائيا أو تأديبيا .

وسنعالج كل خاصية منها فى مطلب على حدة .

المطلب الأول

التبليغ بمحض ارادة المبلغ

يلزم أن يكون البلاغ صادرا بدافع من نفس المبلّغ والا فلا جريمة. ولا يعد الأمر كذلك اذا كان قد دفع دفعا اليه كأن يحصل التبليغ أثناء سؤاله فى تحقيق مادة سيق من أجلها الى مركز البوليس وسمعت أقواله فيها كمجنى عليـه ، ومن ثم فلا عقـاب ولو مع كـذب أقـواله (٢) .

---

(١) نقض ١٩١٠/٣/٥ مج س ١١ عدد ٧٦ و ١٩١٦/٧/١ مج س ١٧ عـدد ١٠٨ و ١٩٤٤/١/١٠ القواعد القـانونية جـ ٦ رقم ٢٨٥ ص ٣٧٥ وكانت المـادة ٣٧٣ ع.ف تستلزم ان يكون البـلاغ بالكتابة ، ولكن بعد تعديلها بتشريع مؤرخ ٨ اكتـوبر سنة ١٩٤٣ أصبحت تنص على انه يكون بأية طريقة كانت .

(٢) نقض ١٩٣٠/٥/٢٢ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٤٤ ص ٣٨ .

وقـد حكم بانه اذا كان المتهم بعد ان هيأ مظاهر الجريمـة واصطنع اثارا لها ودبر ادلة عليها عمل بمحض اختياره على ايصال خبرها الى رجال الحفظ بأن استغاث حتى اذا هرع الناس اليه لنجدته اذاع خبرها بينهم،=

وكذلك ، ومن باب أولى اذا سـمع كمتهم وصدر منه الاتهـام الكاذب كوسيلة للدفاع عن نفسه (١) .

فاذا سئل شخص بوصفه متهما أو شاهدا فادلى باتهام كاذب للغير ، فلا يتحقق فعل التبليغ الكاذب ، ولكن ينبغى اجتماع شرطين :

أولهما : أن تكون للأقوال المكذوبة علاقة بالتحقيق . أما اذا أقحم واقعة تكوّن جريمة اقحاما لا مبرر له مثل أن المدعى المدنى سب الحكومة ورئيسها والعمدة ، ولم يكن لذلك علاقة بموضوع التحقيق ، ثم يثبت أنه كان كاذبا فى هذا القول قاصـدا الاضرار بالمدعى لضغينة بينهما ، فان معاقبته عن البلاغ الكاذب تكون صحيحة (٢) .

كما قضى بأنه وان كان المتهم بالبلاغ الكاذب قد قدم بلاغه الأصلى متظلما من نقله من عمله الى عمل آخر لم يرقه ، الا أنه أدلى فى هـذا التحقيق بأمور ثبت كذبها أسندها الى المدعى بالحقوق المدنية ، وهى مما يستوجب عقابه ولا علاقه لهـا بموضوع بلاغه ، ولم يكن عندما مثـل أمام المحقق متهما يدافع عن نفسه ، وانما كان متظلما يشرح ظلامته ، فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من ادانة المتهم بجريمة البلاغ الكاذب يكون صحيحا من ناحية القانون (٣) .

وثانيهما : ألا يكون الشاهد متواطئا مع المبلّغ كذبا والا صح عده شريكا له فى الجريمة بالاتفاق والمساعدة (٤) .

وفى جميع الأحوال لا يلزم أن يكون الاخبار حاصلا عن أمر مجهول لجهة الاختصاص ، فتتحقق الجريمة ولو كان الاخبار مسبوقا بتبليغ من شخص آخر (٥) ، ولو عن نفس الواقعة المكذوبة .

= ولمـا سأله احد رجال الحفظ اصر على ابداء اقواله امام النيابة فلما وصل وكيل النيابة ادعى أمامه وقوع الجريمة عليه ممن اتهمه فيها ، ففى ذلك ما يتوفر به التبليغ فى حق غريمـه عن الجريمـة التى صـورها (نقض ١٩٤١/٣/٣١ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٣٩ ص ٤٣٤) .

(١) جارسون م ٣٧٣ فقرة ١٩ .

(٢) نقض ١٩٤١/١١/٣ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٩٤ ص ٥٦٥ .

(٣) نقض ١٩٥٩/٥/١٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٢٢ ص ٥٥٠ .

(٤) نقض ١٩٣٠/٣/٦ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٧ ص ٣ .

(٥) نقض ١٩٣٠/١/٩ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٦٩ ص ٤١٧ .

المطلب الثانى

كذب البلاغ

يتبغى أن يكون التبليغ عن واقعة مكذوبة : وهى تعد كذلك اذا كانت مختلقة من أساسها ، أو اذا كان اسنادها الى المبلغ ضده متعمدا فيه الكذب ولو كان للواقعة أساس من الواقع .

ولا يلزم أن يكون الاسناد الى المبلّغ ضده على سبيل الجزم والتأكيد ، بل يكفى أن يكون على سبيل الاشاعة ، أو الظن والاحتمال. أو حتى بطريق الرواية عن الغير (١) ، ما دام وقع ذلك بسوء قصد وبنية الاضرار .

كما لا يلزم أن تكون الوقائع المبلّغ عنها مكذوبة ، بل يكفى أن يكون بعضها كذلك متى توافرت الأركان الأخرى (٢) . كما يكفى المسخ أو التشويه أو الاخفاء ما دام من شأنه الايقاع بالمبلّغ ضده (٣) ، والا لأمكن المبلّغ أن يدس فى بلاغه ما يشاء من الأمور الشائنة ضمن أشياء صحيحة ويفر من العقاب (٤) .

لذا حكم بأنه اذا ادعى المبلغ أن المدعين بالحق المدنى سرقوا منه ثمانية جنيهات بالاكراه فى الطريق العام وأن الاكراه ترك أثر جروح ، ثم ثبت أن واقعة السرقة بالاكراه مكذوبة برمتها ، وأنها لم تكن الا تعديا بالضرب عد البلاغ كاذبا (٥) .

كما ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى أن الكذب يعد متوفرا ، ولو كانت الوقائع المسندة الى المبلغ ضده صحيحة ماديا ، ولكنها عرضت

---

(١) نقض ١٩٤٤/١/١٠ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٨٥ ص ٣٧٥ و ١٩٦٣/١١/٤ احكام النقض س ١٤ رقم ١٣٦ ص ٧٥٩ .

(٢) نقض ١٩٤٤/٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٠٩ ص ٤١٤ و ١٩٦٤/١٢/٨ احكام النقض س ١٢ رقم ١٦٠ ص ٨١٥ .

(٣) نقض ١٩٥٣/١/٢٤ أحكام النقض س ٤ رقم ١٥٥ ص ٤٠٥ .

(٤) نقض ١٩٢٣/١/١ المحاماة س ٣ عدد ١٤٨ .

(٥) نقض ١٩٣٩/٦/١٩ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤٠٩ ص ٥٧٧ .

بطريقة أضفت عليها صبغة جنائية لم تكن لها فى الواقع (١) •

على أن مجرد عدم الدقة فى بعض التفاصيل ، أو المبالغة الطبيعية المألوفة فى بعضها الآخر لا يكفى فى رأينا لتوافر البلاغ الكاذب ما دامت الواقعة الجنائية صحيحة فى جملتها وفى أركانها الضرورية • اذ من المتعذر عملا أن تتطلب فى المبلغ ــ وهو عادة نفس المجنى عليه أو شخص يهمه أمره ــ دقة كاملة فى سرد الوقائع دون أن نخرج بذلك عن ضائع الأمور، فضلا عن أنه يتعذر اثبات توافر القصد الجنائى المطلوب بشطريه العام والخاص بسبب عدم الدقة فى تصوير الواقعة وحده (٢) •

المطلب الثالث

البلاغ ضد شخص معين

ينبغى فى التبليغ المعاقب عليه عند الكذب أن يكون ضد شخص معين بالذات • فمن يرسل بلاغا الى رئيس النيابة يدعى فيه كذبا أن البوليس وأعوانه ــ دون تحديد ــ سرقوه بعد محاولة قتله لا يكون مرتكبا جريمة البلاغ الكاذب (٣) •

الا أنه يكفى أن يكون المبلَّغ ضده معينا بما يدل عليه ، وأن يثبت للمحكمة أن المبلِّغ قصد شخصا معينا (٤) • كما يكفى أن يذكر المبلغ جزءا فقط من اسم المبلَّغ ضده لا اسمه بالكامل لغاية فى نفسه وبقصد الايقاع به (٥) • أو أن يمتنع عن ذكر اسمه كلية ثم يعينه بعدئذ فى التحقيق (٦) •

---

(١) نقض فرنسي فى ١٩٤٧/٧/١٧ Sem. jur. ١٩٤٧ - ٢ - ٣٨٦٧ •

(٢) وقد حكم بأن مجرد التبليغ بما يخالف الواقع لا يدل على تعمد الكذب بسوء القصد (نقض ١٩٢٩/٤/١٨ رقم ١٣٦٥ س ٤٦ ق) .

(٣) الاستئناف فى ١٩٠٤/٤/١٣ الاستقلال س ٣ ص ١٤٨ .

(٤) نقض ١٩١٦/١٢/٩ س ١٨ عدد ٢٦ .

(٥) نقض ١٩٤٣/٤/٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٥٣ ص ٢٢٠ •

(٦) جارسون فقرة ٣٠ ونقض ١٩٥٥/٣/١٤ احكام النقض س ٦ برقم ٢٠٦ ص ٦٣٥ •

المطلب الرابع

البلاغ عن امر مستوجب عقوبة فاعله

أشـار نص المـادة ٣٠٤ الى التبليـغ الى الحـكام القضـائيين أو الاداريين . فلذا من المستقر عليه أن التبليغ الكاذب معاقب عليه سواء انصب على واقعة تستوجب عقوبة جنائية ، أم مجرد عقـوبة تأديبية عن مجرد مخالفة ادارية ، وذلك عندما يكون التبليغ ضد موظف عمـومى أو مكلف بخدمة عامة الى رئيسه الادارى .

وقد أخذت محكمتنا العليا بذلك (١) ، بل انها توسعت فى العقاب فى أكثر من حكم قديم الى حد القول بتوفر البـلاغ الكاذب ولو نسب المبلّغ الى المبلغ ضـده أمرا لو صح لأوجب احتقاره عند أهل وطنـه فحسب ، ولو لم يستوجب عقوبة ما (٢) . وهو ما لا يتمشى فى رأينا مع صريح نص القـانون الذى قصر العقـاب على التبليغ « بأمر مستوجب لعقوبة فاعله » .

أما اذا كان التبليغ عن أمور لا تخضـع للعقاب فلا يتوافر الركن المـادى لهذه الجريمة ، ولذا قضى بأنه لمـا كان ما أسنده المتهم الى الطاعنين من أنهم أثبتـوا فى عقد زواجه بالطاعنة الأولى على غير الحقيقة أنها بكر لا ينطوى على جريمة تزوير اذ لم يعد عقد الزواج لاثبات هـذه الصفة . كما أن ما أسنده اليهم ان صح على ما ورد بتقرير الطعن من أنهم استولوا على هدايا ومبالغ على ذمة هـذا الزواج لا ينطوى على جريمة نصب ، اذ أنه من المقرر شرعا ان اشتراط بكارة الزوجة لا يؤثر فى صحة عقد الزواج ، بل يبقى العقد صحيحا ويبطل هذا الشرط (٣) .

ولمـا كان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى أن ما أسنده المتهم الى الطاعنين لا يستوجب معاقبتهم جنائيا أو تأديبيا ... فانه لا يكون معيبا فى هـذا الخصوص (٤) .

---

(١) نقض ١٩٤٠/٣/١٩ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٦٦ ص ١٤٤ .
(٢) نقض ١٩١٦/٤/٢٩ مج س ١٩ عدد ٩٩ و ١٩٢٠/١/١٥ مج س ٢١ عدد ٥٤ .
(٣) للمزيد راجع مؤلفنا فى « جرائم التزييف والتزوير » طبعة رابعة سنة ١٩٨٤ ص ١١٣ — ١٢٠ .
(٤) نقض ١٩٦٤/٣/٩ احكام النقض س ١٥ رقم ٣٦ ص ١٧٦ .

ويكفى للعقاب أن تكون للواقعــة المبلّغ عنها مظاهر الجريمــة ، ولو تبين بعد التحقيق أن القانون لا يعاقب عليها لفقدان ركن من أركانها ، كمن يبلغ عن شخص كذبا أنه قد زور عليه خطابا أو سندا عرفيا ويتضح بعد البحث أن التزوير ، على فرض صحة حصوله ، لا عقاب عليه لانتفاء ركن الضرر . أو كمن يبلغ عن آخر بسوء نيــة أنه يحرز سلاحا بغــير ترخيص ، وهو يعلم أن الترخيص موجود ، ثم تتضــح الحقيقة بعدئذ ، أو أنه يخفى أشياء متحصلة من جناية أو جنحة ، وبعد التحقيق يبين أنها متحصلة من طريق مشروع يعرفه المبلّغ . والعبرة هى دائما باثبات سوء نية المبلّغ مع قصد الاضرار بالمبلّغ ضده .

كما تتحقق الجريمة ولو تبين أن الواقعة المكذوبة على فرض صحتها تكون قد سقطت بمضى المدة (١) ، أو أنه يلزم فيها شكوى ، أو طلب ، أو اذن لتحريك الدعوى عنها .

المبحث الثانى

التبليغ الى احدى جهات القضاء او الادارة

يدخل تحت عبارة الحكام القضائيين والاداريين الواردة فى المــادة ٣٠٤ ع كافــة رجال الدولة ، كرئيس الدولة والوزراء وكافــة الرؤساء الاداريين المختصين بتلقى بلاغات من الأفــراد عما يقــع من الموظفــين العموميين من جرائم ، أو من اخلال بواجباتهم ، وبتوقيع الجزاءات عليهم عن صحة البــلاغ (٢) .

كما يدخل فيها رجال النيابة والضبط القضائى بوصــفهم مكلفين بتلقى البلاغات عما يقــع من الجرائم المختلفــة من الأفراد والموظفــين العموميين على السواء .

---

(١) نقض ١٩١٦/٤/٢٩ الآنف الاشارة اليه .

(٢) راجع نقض ١٩٣١/٢/٢٢ القــواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٩٠ ص ٢٤٧ . وقد ذهب الى أن ارسال تلغراف الى رئيس مصلحة بالشكوى من أحد مرءوسيه نسب اليه فيه أنه لفق قضية فعل يصح النظر اليه من جهة جواز انطباقه على جريمة البــلاغ الكاذب .

وقد أثير بعض الخـلاف بشأن التبليغ الى السلطـة التشريعيـة ، والراجح أنه يدخل أيضا فى نطـاق المـادة ، لأن هـذه السلطة تتولى بدورها تبليغه الى جهات الاختصاص فهو تبليغ غير مباشر .

أما التبليغ الى احدى الجهات غير الحكومية فلا تتحقق به الجريمة ولو كان كاذبا وصادرا بقصد الاضرار بالمبلغ ضـده ، مثل التبليغ الى ادارة شركة أو مصرف[١] . هـذا ولو أن بعض الشرائـع ينص على العقاب حتى فى هـذه الحالة بنصوص صريحة ، مثل القانون البلجيكى (م ٤٤٥) ، والفرنسى بعد تعديل المـادة ٣٧٣ بتشريع صادر فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ .

ولكن ما حكم التبليغ الى النقابة ؟ فى الواقع ان نص المـادة ٣٥٠ ع لم يتقرر أصـلا ليشـمل التبليغ الى النقـابة المختصة وعبارة الحكام القضائيين أو الاداريين قد لا تنصرف فى أذهان البعض اليها . ومع ذلك يمكن القول بأن بعض النقابات يعد بالنسبة للتابعين لها سلطات ادارية فعلية بما لها من حق توقيع جـزاءات تأديبية عليهم بنصوص صريحة فى قوانينها [٢] .

وعلى أية حال يجب أن تتوافر فى جميع الأحـوال نيـة توصـيل البـلاغ الى الجهة المختصة به بطـريق مباشر أو غير مباشر ، أية كانت الوسيلة وطالمـا كان المبلغ يعلم أنه سيصل الى الغرض الذى يرمى اليه. وقد يتأتى تحقيق ذلك ولو بالتبليغ الى جهة غير مختصة به [٣] ، اذا كان المفروض أنها ستحيله بدورها الى جهـة الاختصاص ، والا فلا تتوافر الجريمـة .

---

(١) جارو ج ٥ فقرة ٢٠٤١ وجارسون فقرة ١٥٩ و ١٦٠ .
(٢) راجع مثلا الباب الخامس من القـانون رقـم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماة امام المحاكم ، والمـادتين ١٩ ، ٢٠ من القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص بانشاء نقابات واتحاد نقابات المهن الطبية .
(٣) راجع نقض ١٩١٠/٣/٥ مج س ١١ عدد ٧٦ .

المبحث الثالث

القصـد الجنائى

البلاغ الكاذب جريمة عمدية تتطلب ـ بادىء ذى بدء ـ توافـر القصد الجنائى العام لدى المبلّغ فاذا قام بالتبليغ وهو معتقد أو مرجح صـحة ما أبلغ به فلا تتحقق الجريمة مهما شاب تبليغه من خطأ أو تسرع فيه ، وان صح عد ذلك فى بعض الصور خطأ مدنيا مستوجبا التعويض •

ولذا نجـد محكمة النقض تقرر فى أكثر من حكم لهـا أن الركن الأساسى فى هذه الجريمة هو تعمد الكذب فى التبليغ ، وهذا يقتضى أن يكون المبلغ عالمـا علما يقينيا لا يداخله أى شك فى أن الواقعة التى أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برىء منها • كما أنه يلزم لصحة الحكم بالادانة أن يثبت للمحكمة بطريق الجزم توافر هذا العلم اليقينى وأن تستظهر ذلك فى حكمها بدليل ينتجه عقلا (١) •

كما نجدها تقرر أيضا أنه اذا كان حكم الادانة قد اقتصر على قوله « ان مجرد العلم بكذب بعض ما أبلغت عنه المتهمة يكفى لتوافر القصد الجنائى لديها » ، فان هذا القول لا يكفى للتدليل على أنها كانت تعلم علما يقينيا لا يداخله أى شك فى أن الواقعة التى أبلغت بها كاذبة ، وأن المبلّغ ضده برىء منها ، وأنها انتوت السوء والاضرار به (٢) •

ويرى الرأى السائد فى فرنسا أن مجرد العلم بكذب الوقائع المبلغ عنها كاف ، فلا عبرة بعد ذلك بالبواعث المختلفة ومن بينها نيـة الاضرار بالمبلّغ ضده (٣) • وقد عبّر عن ذلك أحد هؤلاء الشراح عندما لاحظ أنه حتى من يبلغ عن واقعة صحيحة قد يفعل ذلك بدافع من الاضرار بالمبلّغ ضده أكثر منه بدافع الحماس للصالح العام ، ومع ذلك يعتبره القـانون حسن النية • فالمعيار الصحيح فى تحديد سوء النية ، بل عنصر القصد

---

(١) راجع مثالا فى نقض ١٩٧٢/٥/١٤ احكام النقض س ٢٣ رقم ١٥٥ ص ٦٩١ •

(٢) نقض ١٩٧٤/١٢/٨ احكام النقض س ٢٥ رقم ١٧٧ ص ٨٢٧ .

(٣) جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٥١ وجارسون فقرة ١٧٤ ولبواتفان جـ ٣ فقرة ١١٧٤ .

نفسه هو فى تعمد تزييف الوقائع أو مسخها دون غيره (١) .

الا أن عبارة قانوننا عبّرت عن القصد الجنائى فى هذه الجريمة بسوء القصد ، وكانت النسخة الفرنسية أوضح من ذلك عندما قالت « بسوء نية وخبث طوية de mauvaise foi et avec malveillance »

كما نصت المادة ٣٠٤ على أنه « لا يحكم بهذا العقاب على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله » . وهذه تعابير غير مألوفة عندما يريد الشارع استلزام ركن العمد فحسب . لذا ذهب الفقه فى بلادنا الى القول بأن ثبوت نية الاضرار بالمبلغ ضده شرط لا غنى عنه لامكان العقاب(٢)، كما اضطرد على ذلك قضاء النقض لا يحيد عنه (٣) .

ولكن القصد الخاص فى جريمة التبليغ الكاذب مصدره تخصيص عنصر العلم بباعث من صنف معين يجب أن يقترن به ـ خلافا للقاعدة الأصلية التى لا تعتبر باعث الجريمة ركنا فيها ـ هو باعث الاضرار بالمبلّغ ضده ، لا نتيجة محددة ينبغى أن يهدف اليها الجانى . فنية الاضرار بالمبلّغ ضده هى الباعث الوحيد الذى يعنى به قانوننا فى هذه الجريمة . ولا يتعارض مع القول بتوافرها قيام باعث آخر بعيد ولو كان مشروع المظهر . لذا قضى بأنه اذا دفع من بلّغ كذبا بأنه لم يكن يقصد

---

(١) هيجنيه Hugenez فى تعليق على حكم منشور « Rev. c. crl » سنة ١٩٤٧ رقم ٤ ص ٧٨٥ . وقارن شوفو وهيلى ج ٤ فقرة ١٨٥٩ وهما يريان تطلب نية الاضرار بالمبلغ ضده .

(٢) أحمد أمين ص ٥٩١ وجندى عبد الملك « الموسوعة » ج ٢ فقرة ٦١ ص ١٣٦ ومحمود مصطفى ، « الخاص » فقرة ٣٧١ ص ٢٣٧ .

(٣) نقض ١٩٢٦/٥/١٠ مج س ٢٨ عدد ٥٣ و ١٩٣٩/٥/١ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٨٣ ص ٥٤٣ و ١٩٤١/٣/٢٤ جـ ٥ رقم ٢٣٣ ص ٤٢٦ و ١٩٤٨/٥/١٠ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ١١٥ ص ١٧١ و ١٩٥١/٥/٨ أحكام النقض س ٢ رقم ٣٩١ ص ١٠٧٣ و ١٩٥٣/١٢/١ س ٥ رقم ٤٧ ص ١٤١ و ١٩٥٥/٣/٢٢ س ٦ رقم ٢٢٥ ص ٦٩٧ و ١٩٥٥/٦/٧ رقم ٣١٧ ص ١٠٨٢ و ١٩٥٧/٤/٦ س ٨ رقم ١٠٥ ص ٣٨٧ و ١٩٥٧/١١/١٨ س ٨ رقم ٢٤٨ ص ٩١٠ و ١٩٦٣/١٢/٣١ س ١٤ رقم ١٨٩ ص ١٠٣٣ و ١٩٦٥/٣/٢٣ س ١٦ رقم ٥٩ ص ٢٧١ و ١٩٦٦/٣/٧ س ١٧ رقم ٤٦ ص ٢٣٦ و ١٩٦٩/١١/١٧ س ٢٠ رقم ٢٥٥ ص ١٢٦٣ ، ١٩٧٠/٤/٥ س ٢١ رقم ١٢٤ ص ٥١٤ و ١٩٧٣/٥/٢٧ س ٢٤ رقم ١٣٤ ص ٦٥٣ .

من بلاغه الا تأييد حقوقه فى دعوى مدنية مقامة بينه وبين المجنى عليه فلا يقبل منه ذلك ، لأن الأغراض المشروعة لا يجوز تأييدها بمفتريات ، والباعث على العمل الجنائى لا أهمية له متى استوفت الجريمة أركانها[1] .

وتوافر نيـة الاضرار أمر موضوعى يستخلص من وقائع الدعوى ولا يفترض افتراضا من مجرد ثبوت كذب البلاغ ، اذ قد يكون نتيجة اندفاع أو تسرع فحسب . وكثيرا ما تكون قرائن عليه كافية علم المبلغ بكذب بلاغه ، مع توافر الضغائن بينه وبين المبلغ ضده ، والتى من شأنها أن تجعله يتلمس سبل النكاية به .

العقـوبة

هى عقوبة القذف (م ٣٠٣) ، أى الحبس مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . فاذا كان البلاغ الكاذب فى حق موظف أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة كانت العقوبة الحبس وغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ، ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين .

ويلاحظ أن القذف اذا تضمن طعنا فى عرض الأفراد أو خدش لسمعة العائلات كانت عقوبته الحبس والغرامة معا (أى مع الجمع بينهما وجوبا) وعلى أن لا تقل الغرامة فى حالة النشر فى احدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى ، ولا يقل الحبس عن ستة شهور (م٣٠٨) . ويرى البعض أنها تنطبق أيضا فى حالة البلاغ الكاذب المتضمن طعنا فى الأعراض أو خدشا لسمعة العائلات [2] . الا أننا لا نرى هذا الرأى استنادا الى أن المادة ٣٠٤ و ٣٠٥ أحالتا القارىء على المادة ٣٠٣ دون غيرها عندما قررت أولاهما « لا يحكم بهذا العقاب على من أخبر » . وعندما قررت ثانيتهما بعد ذلك « وأما من أخبر بأمر كاذب مع

---

(١) نقض ١٩٢٩/١١/٧ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣١٨ ص ٣٦٢ .
(٢) جندى عبد الملك « الموسوعة الجنائية » جـ ٢ رقم ٦٥ ص ١٣٨ .

سوء القصد فتستحق العقوبة ... » . أما عقوبة القذف فى الأعراض أو خدش سمعة العائلات فقد وردت فى مادة لاحقة لهما هى المادة ٣٠٨ ، دون أية اشارة اليها فيها ، وأولى أن يفسر النص عند الشك بما فيه الأصلح للمتهم .

والشروع لا عقاب عليه لعدم النص مع أن الواقعة جنحة دائما .

ويخضع الاشتراك للقواعد العامة فيه . فمن يتفق مع آخر ويحرضه على التبليغ الكاذب قبل المجنى عليه يعد شريكا له بالاتفاق والتحريض . وأما اذا أرسلا البلاغ معا عدا فاعلين أصليين (١) .

الاعفاء منها

نصت المادة ٣٠٩ ع على أنه لا يسرى حكم هذه المادة (٣٠٥ بين مواد أخرى خاصة بالقذف والسب) « على ما يسنده أحد الأخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم ، فان ذلك لا يترتب عليه الا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية » .

والمادة ٣٠٩ تقرر عذرا معفيا من العقاب مقيدا بأنواع معينة من الجرائم ، وبمقام ارتكاب الجريمة أثناء الدفاع أمام المحاكم ، ويلزم لتحققه :

أولا : أن يقع الكذب والافتراء من خصم على خصم لا من شاهد على خصم أو بالعكس .

ثانيا : أن يقع أثناء الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام محكمة الموضوع أو سلطة الاحالة دون غيرها ، لا أمام سلطات التحقيق أو الاستدلال .

---

(١) وقد حكم بأنه اذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهمين (عمدة وابنه) صورا وقوع الحادثة موضوع البلاغ الكاذب ونسبا زورا وقوعها الى المبلغ ضده قاصدين الايقاع به فان كلا منهما يكون مسئولا عن جريمة البلاغ الكاذب باعتباره فاعلا أصليا ولا يصح اعتبار العمدة مجرد شريك بحجة أن ارسال البلاغ الى المركز بعد أن قدمه اليه ابنه لم يكن الا بحكم وظيفته ما دام هو فى الواقع المدبر للبلاغ باتفاقه مع ابنه (نقض ١٩٤١/٦/٩ رقم ١٥٧١ س ١١ ق) .

ثالثا : أن يكون من مستلزمات الدفاع . وبالتـالى يخضع للعقاب التبليغ عن وقائع لا صـلة لها بالدعوى ، ولا تغير شيئا من موقف صاحب هـذه الأقوال المكذوبة .

فان انتفى أحد هذه الشروط انهـار العذر واستحقت العقوبة .

ويعتبر البلاغ الكاذب فى أحكام العود مماثلا للقـذف والسب .

الفصل الثانى
فى المسائل الإجرائية
التى تثيرها دعوى البلاغ الكاذب

أهم المسائل الاجرائية التى تثيرها دعوى البلاغ الكاذب تقتضى بحث أمور ثلاثة وهى :

- اثبات كذب البلاغ .
- بحث أثر دعوى الواقعة المبلغ عنها والحكم الصادر فيها فى دعوى البلاغ الكاذب .
- بحث أثر دعوى البلاغ الكاذب والحكم الصادر فيها فى الدعوى المدنية بالتعويض عن هذا البلاغ .

المبحث الأول

اثبات كذب البلاغ

حتى يقضى بالعقوبة على المبلغ كذبا ينبغى أن يثبت أولا كذب بلاغه . وعلى عاتق المبلغ وحده يقع عبء اثبات الواقعة التى أبلغ عنها ، لأن الأصل فى الانسان البراءة حتى يثبت عكسها . فاذا عجز المبلغ عن الاثبات حق عليه العقاب متى توافرت للجريمة أركانها الأخرى[1] . ولكن يلاحظ أن مجرد عجزه عن اثبات ما أبلغ به لا ينهض وحده دليلا كافيا على كذب بلاغه يسوغ ادانته ، بل تجوز تبرئته رغم ذلك [2] ، لأن عجز المبلغ عن الاثبات ليس معناه كذب بلاغه ، والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع لا بالاعتبارات المجردة [3] .

---

(١) نقض ١٩٣٠/٤/١ المحاماة س ١٠ عدد ٤١٥ .
(٢) نقض ١٩٤٥/١/٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٨ ص ٥٨١ .
(٣) نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥١٠ ص ٦٥٢ .

وما دام الحكم على المتهم بالبلاغ الكاذب غير متيسر الا اذا ثبت أولا كذب بلاغه ، لذا كان هناك رأى سائد سواء فى مصر أم فى فرنسا مقتضاه اعتبار الفصل فى صحة الواقعة المبلغ عنها مسألة فرعية Question Préjudicielle بحيث لا يقضى فى تهمة البلاغ الكاذب قبل الفصل أولا فى الواقعة المبلغ عنها من جهة الاختصاص على نحو أو آخر ، وبحيث أنه اذا لم يجر بشأنها تحقيق ، أو لم تقم عنها دعوى جنائية ولا تأديبية — بحسب الأحوال — تعذرت بالتالى اقامة الدعوى الجنائية عن البلاغ الكاذب . واذا أقيمت الأولى بالفعل وجب ايقاف الثانية الى أن يفصل فى الأولى .

وظل قضاؤنا المصرى يسير على هذه القواعد(١) ، الى أن صدر أمر عال مؤرخ ٢٧ أبريل سنة ١٨٩٥ عدل المادة ٢٨٠ ع من القانون القديم وجعل المبلغ مستحقا للعقاب « ولو لم تقم دعوى بما أخبر به » ، وقد نقلت هذه العبارة الى المادة ٢٦٤ من تشريع سنة ١٩٠٤ ثم الى المادة ٣٠٥ من التشريع الحالى . أما فى فرنسا فما زال القانون يستلزم حتى الآن ضرورة الفصل أولا فى صحة الواقعة المبلغ عنها (٢) .

ومقتضى استحقاق المبلغ كذبا للعقاب ، ولو لم تقم دعوى بما أخبر به ، أنه تجوز محاكمته ولو لم تقم أية دعوى لا أمام قضاء الموضوع ، ولا حتى أمام سلطات التحقيق الابتدائى أو جمع الاستدلالات ، أى ولو لم يجر أى تحقيق بشأن الواقعة المبلغ عنها سواء بمعرفة السلطات

---

(١) مثلا نقض ١٨٨٦/٥/٢ القضاء س ٣ ص ٢٤٣ و ١٨٩٤/١/٢٠ القضاء س ١ ص ٣٠٤ و ١٨٩٤/٥/٢٢ س ١ ص ٣٠٦ .

(٢) وقد أصبح نص المادة ٣٧٣ ع.ف بعد تعديله بتشريع مؤرخ ٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ ينص صراحة على ان اقامة الدعوى عن البلاغ الكاذب تكون اما بعد الحكم ببراءة المبلغ ضده او باخلاء سبيله ، واما بعد الأمر او الحكم بأن لا وجه لاقامة الدعوى او بعد حفظ البلاغ بمعرفة القاضى و الموظف او السلطة العليا المختصة بالتصرف فيه على الوجه الذى يصح أن يحتمله . ولكن اذا كانت الدعوى بشان الواقعة المبلغ عنها لا تزال معلقة وجب على المحكمة التى تنظر الدعوى بموجب هذه المادة أن توقفها .

القضائية أم الادارية بحسب الأحوال . بل ان تقدير صحة التبليغ من كذبه أمر متروك تركا كليا لقاضى الموضوع الذى ينظر فى دعوى البلاغ الكاذب[1] . ويشرط أن يبين أن هذا القاضى قد اتصل بالوقائع المنسوبة الى المتهم التبليغ بها ، وأحاط بمضمونها وأن يذكر فى حكمه الأمر المبلغ عنه للعلم ان كان من الأمور التى يرتب القانون عقوبة للتبليغ عنها كذبا أم لا .

الا أن ذلك كله محله ألا تكون هناك دعوى جنائية قائمة بشأن الواقعة المبلغ عنها ، أما اذا أقيمت بالفعل قبل الفصل فى دعوى البلاغ الكاذب فقد وجب ايقافها حتى يفصل فى هذه الدعوى الأولى درءا لاحتمال تضارب الأحكام ، والا بطل الحكم [2] . وقد أيد قانون الاجراءات الحالى هذه القاعدة بنص صريح .

المبحث الثانى

دعوى الواقعة المبلغ عنها
والحكم فيها من حيث أثرهما فى دعوى البلاغ الكاذب

أقر قانون الاجراءات الحالى صراحة قاعدة ايقاف الدعوى الجنائية اذا تعلق الحكم فيها على الفصل فى دعوى جنائية أخرى بوجه عام ، فنصت المادة ٢٢٢ منه على أنه « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية » .

وقد قابلنا تطبيقا لهذه المادة فى دراسة دعوى شهادة الزور ، وبقى الكلام عن تطبيق آخر لها فى نطاق دعوى البلاغ الكاذب .

فطبقا للقاعدة التى أقرتها المادة ٢٢٢ هذه ، مع القاعدة التى أقرتها المادة ٣٠٥ ع عن عقاب المبلّغ كذبا « ولو لم تقم دعوى بما أخبر به » أصبح الأمر لا يخرج عن نطاق أحد فروض ثلاثة :ــ

---

(١) راجع مثلا نقض ١٩٣٠/٢/٩ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٦٩ ص ٤١٧ و ١٩٣٨/٦/٦ جـ ٤ رقم ٢٣٧ و ١٩٤٥/٦/١١ جـ ٦ رقم ٦٠١ ص ٧٣٥ و ١٩٧١/٣/٢١ أحكام النقض س ٢٢ رقم ٦٢ ص ٢٥٥ .
(٢) نقض ١٩٢١/٣/٢٩ مج س ٢٣ عدد ٢٦ ص ٤٢ .

الفرض الأول : أن تقام الدعوى عن البلاغ الكاذب ، ولا يكون هناك أى تحقيق — قضائى ولا ادارى بحسب الأحوال — عن الوقائع المبلّغ عنها ، وعندئذ لا تكون المحكمة مقيدة بأن توقف الفصل فى دعواها ريثما يجرى تحقيق فيها . بل لها أن تحققها بنفسها ، فاما اقتنعت بصحتها ، أو بالأقل لم تقتنع بعدم صحتها ، ومن ثم وجبت تبرئة المبلغ ، واما اقتنعت بكذبها — مع توافر باقى أركان البلاغ الكاذب — ومن ثم حق عليه العقاب ، وللمحكمة أن تبنى اقتناعها فى الحالين حسبما يتراءى لها وبسطلق حريتها فيه (١) .

بل يكون للمحكمة الجزئية هذا الاختصاص ولو كانت الواقعة تعد — اذا صحت — جناية رغم أنها لا تختص بالفصل فى الجنايات (٢) .

الفرض الثانى : أن تقام الدعوى عن البلاغ الكاذب أثناء نظر الدعوى عن الواقعة المبلّغ عنها أمام محكمة الموضوع ، أو أثناء اجراء تحقيق فيها بمعرفة احدى سلطات التحقيق الابتدائى ، وعندئذ يجب على محكمة دعوى البلاغ الكاذب أن توقف الفصل فيها انتظارا لما قد يسفر عنه الحكم فى الواقعة المبلغ عنها أو التحقيق فيها من نتائج مختلفة ، وذلك بصريح نص المادة ٢٣٢ اجراءات ، والا كان الحكم فى دعوى البلاغ الكاذب باطلا ؛ وصح ذلك وحده سببا للنقض .

---

(١) نقض ١٩٠٣/٣/٢٨ مج س ٥ عدد ٢ و ١٩٢٩/٥/٣٠ القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٧٢ ص ٣١٦ .

(٢) نقض ١٩٢٩/٥/٣٠ المحاماة س ٩ عدد ٥٧٧ وكرموز فى ١٩٢٣/٦/٢٦ المحاماة س ٤ عدد ١٠٣ ص ١٤٥ .

وقد يثار التساؤل عن مدى حجية هذا الحكم اذا عرضت بعدئذ الدعوى عن الواقعة المبلغ عنها على محكمة الجنايات المختصة أصلا بالفصل فيها ويتعذر فى رأينا الاعتراف له بأية حجية أمامها . اذ يشترط للحجية أن يكون الحكم صادرا من محكمة مختصة بالفصل فى الدعوى ، اما هنا فقد خولفت قواعد الاختصاص النوعى رغم تعلقها بالنظام العام ، وفصلت محكمة جزئية فى ثبوت واقعة معتبرة فى القانون جناية بطريقة عرضية صرف لاعتبارات عملية هى عدم الرغبة فى تعطيل عملها . فلا محل للقول بأن حكمها فى دعوى البلاغ الكاذب يقيد محكمة الجنايات عند نظر الدعوى عن الجناية المبلغ عنها سواء أقر ثبوتها فى حق المبلغ ضده أو عدم ثبوتها . خصوصا وأن الجناية لم تكن هى موضوع الدعوى أمام المحكمة الجزئية ، بل أن التعرض لبحث ثبوتها كان مسألة أولية فحسب أمامها .

الفرض الثالث : أن تقام الدعوى عن البلاغ الكاذب بعد صدور حكم نهائى حائز لحجية الشيء المقضى به فى الدعوى المقامة عن الواقعة المبلّغ عنها ، وعندئذ تتقيد المحكمة بهذا الحكم فى حدود القواعد العامة لحجية الأحكام الجنائية (١) . وكذلك الشأن اذا كانت المحكمة المختصة بدعوى البلاغ الكاذب أوقفت الفصل فيها ريثما يتم الفصل فى هذه الدعوى الثانية . فاذا قضى فى هذه الأخيرة بالادانة وجب الحكم بالبراءة فى الدعوى المقامة عن التبليغ عنها لما ثبت من صحة التبليغ .

ـ أما اذا قضى بالبراءة فيها فعندئذ يجب البحث فى سببها ، فاذا كان هو عدم صحة الواقعة أو عدم صحة اسنادها الى من أسندت اليه ، جاز الحكم بالادانة فى دعوى البلاغ الكاذب ، اذا ما ثبت علم المبلّغ بكذب ما أبلغ به مع نية الاضرار بالمبلغ ضده .

ـ واذا كانت البراءة فى دعوى الواقعة المبلّغ عنها لتحقق سبب اباحة للفعل أو امتناع للمسئولية ، أو عذر معف من العقاب ، أو لفقدان عنصر من عناصرها الجنائية ، أو لانقضائها لسبب من الأسباب سواء قبل التبليغ أم بعده ، فلا يحول ذلك دون الحكم بالعقوبة عن البلاغ الكاذب اذا توافرت أركانه الأخرى . ويتعين عندئذ على المحكمة المعروضة عليها دعوى البلاغ الكاذب أن تراجع أسباب الحكم بالبراءة فى الواقعة المبلغ عنها كيما تتعرف سبب البراءة فاذا تقيدت بحجية منطوق هذا الحكم بغير تناول أسبابه كان قضاؤها معيبا (٢) . وقلنا فيما سبق ان التبليغ الكاذب يجوز توافره ولو كانت الواقعة المبلغ عنها أعطيت مظهر الجريمة ، أو انقضت الدعوى عنها لسبب أو لآخر .

ـ وأخيرا اذا كان سبب البراءة فى الدعوى عن الواقعة المبلغ عنها هو عدم كفاية الأدلة على ثبوتها فحسب . فهناك رأى بأن تلتزم المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بالحكم بالبراءة ، اذ مقتضى ذلك أن

---

(١) نقض ١٩٧٠/٤/٥ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٢٤ ص ٥١٦ .
(٢) نقض ١٩٦٦/٣/٧ احكام النقض س ١٧ رقم ٤٦ ص ٢٣٦ .

الواقعة تتأرجح بين الثبوت وعدمه ، فمن حق المبلغ عنها أن يستفيد هو بدوره أيضا من هذا التأرجح تطبيقا لقاعدة أن الشك يفسر فى صالح المتهم . الا أن محكمة النقض اعتنقت رأيا آخر مقتضاه أن تشكك المحكمة التى طرحت عليها التهمة عن الواقعة المبلغ عنها لا يقطع بصحة البلاغ المقدم عنها أو بكذبه . ولذا فانه لا يمنع المحكمة المطروحة أمامها تهمة البلاغ الكاذب من أن تثبت هذه التهمة طليقة من كل قيد (١) .

لا حجية لأمر الحفظ ، ولا للأمر بان لا وجه لاقامة الدعوى على دعوى البلاغ الكاذب

اذا انتهى تحقيق الواقعة المبلغ عنها بأمر حفظ بمعرفة النيابة ، فلا تتقيد المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بأسباب هذا القرار سواء أكانت قانونية أم موضوعية ، ولو وصلت الى حد تقرير كذب البلاغ صراحة وعدم صحة الواقعة . وكذلك الشأن أيضا اذا صدر قرار بالحفظ من نفس الجهة الادارية التى حصل التبليغ اليها عن الواقعة ، ولو أن الطعن ممتنع فى مثل هذا القرار . بل ان على المحكمة أن تعيد تحقيق الوقائع بمعرفتها وتستوفى كل ما تراه نقصا فى التحقيق لتستخلص ما تطمئن اليه فتحكم به . ولذا قضى بأنه اذا كانت المحكمة لم تعتمد فى قضائها بكذب البلاغ الا على الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى اداريا فان حكمها يكون معيبا لقصوره فى بيان الأسباب التى أقيم عليها (٢) .

ولا ينبغى أن يختلف الحكم فى رأينا عن ذلك شيئا بالنسبة للأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى عن الواقعة المبلغ عنها (٣) ، فانه لا يبنى الا على بحث المدلول الظاهر للدلائل التى كانت أمام المحقق دون تغلغل فيها .

---

(١) نقض ١٩٥٣/١/٢٤ احكام النقض س ٤ رقم ١٥٥ ص ٤٠٥ و ١٩٧١/١١/٨ س ٢٢ رقم ١٤٨ ص ٦١٥ .

(٢) نقض ١٩٤١/١١/٢٤ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٠٩ ص ٥٨٧ وراجع نقض ١٩٥٢/٢/١ احكام النقض س ٣ رقم ١٨٦ ص ٤٩٥ و ١٩٥٧/٤/٩ س ٨ رقم ١٠٥ ص ٣٨٧ و ١٩٥٨/١٢/٣ س ٩ رقم ٢٧٣ ص ١١٢٦ و ١٩٦٤/٥/١١ أحكام النقض س ١٥ رقم ٦٨ ص ٣٤٣ .

(٣) قارن محمود مصطفى « الخاص » فقرة ٣٦٩ ص ٣٩٠ .

فلا يصح أن يقيد قاضى الموضوع ، وهو ينظر دعوى البلاغ الكاذب ، بما يكون قد ظهر من أدلة جديدة . وقاضى الموضـوع لا يبنى عقيدته الا بعد تغلغل فى بحث أدلة الدعوى . وهو لا يبنيها الا بعد تحقيق نهائى حين قد لا يسبق الأمر بأن لا وجه تحقيق يعتد به . وهو لا يبنيها الا بعد سماع أطراف الدعوى وافساح المجـال لهم فى ابداء دفاعهم ودفوعهم ، وهذا ما لا يسبق الأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى .

والأمر بأن لاوجه لاقامة الدعوى مؤقت بطبيعته ـ حتى ولو استنفد طرق الطعن فيه ـ فيجوز العدول عنه متى جدت أدلة أو مجرد دلائل جديدة . وهو لا يقيد حتى القاضى المدنى فى دعوى التعويض فكيف يراد له أن يقيد القاضى الجنائى فى حكمه بالعقوبة ، والذى من شأنه أن يحوز حجية نهائية ـ متى استنفد طرق الطعن فيه ـ تحول بالتالى دون امكان العدول عنه مهما جد من أسباب ؟ .

واذا كان حكم البراءة فى الواقعة المبلّغ عنها ـ ولو أصبح نهائيا ـ لا يقيد القاضى وهو ينظر دعوى البلاغ الكاذب الا فى نطاق معين متوقف على ما ورد فى أسبابه ـ طبقا لمـا بيناه آنفا ـ فما العمـل والقـانون لا يوجب تسبيب الأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى (الا اذا صـدر من مستشار الاحالة) ؟ ... وما العمل اذا لم يكن مسببا بالفعل ، أو جاءت الأسباب قاصرة أو معيبة ؟ .

فالأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى ليس حكما حتى تكون له أية حجية فى الموضـوع الذى نحن بصـدده ، بل له حجية مؤقتة فى شأن العـودة الى التحقيق فحسب . وأمر الحفظ ليست له حجية فى هـذا النطاق ولا فى ذلك ، وهذا هو كل الفارق بينهما (١) .

---

(١) للمزيد راجع « المشكلات العملية الهامة فى الاجراءات الجنائية » طبعة ثالثة ١٩٨٣ الجزء الأول ص ٧٧٧ ـ ٧٩٦ .

المبحث الثالث

دعوى البلاغ الكاذب والحكم فيهـا
من حيث اثرهما فى الدعوى المدنية بالتعويض عن البلاغ

اذا أقيمت الدعوى الجنائية عن البلاغ الكاذب ، سواء أمام سلطات التحقيق الابتدائى أم أمام محكمة الموضوع ، كان ذلك سببا كافيا بذاته لأن تلتزم المحكمة المقامة أمامها دعوى بالتعـويض المدنى عنه بايقاف هذه الدعوى الأخيرة حتى يفصل فى الدعوى الأولى بحكم نهائى حائز لحجية الشيء المقضى به . وكذلك يكون الشأن أيضا اذا أقيمت الدعوى الجنائية عن الواقعة المبلغ عنها ، فكلا الدعويين الجنائيتين ، أو احداهما فقط ، تكفى لايقاف الفصل فى الدعوى المدنية تطبيقا لقاعدة أن الجنائى يوقف المدنى (م ٢٦٥ اجراءات) .

والحكم النهـائى بادانة المتهم بتهمـة البلاغ الكاذب يبيح دائما وبطبيعة الحال الحكم للمضرور من هـذا البـلاغ بتعويض مناسب عما لحقه من ضرر . أما الحكم ببراءته فهو قد يبيح الحكم بالتعويض المدنى للمضرور من البلاغ أو لا يبيحه بحسب الأحوال : —

— فاذا بنيت البراءة على صحة الواقعة المبلغ عنها وصحة اسنادها الى المبلَّغ ضده فقد انتفى من جانب المبلِّغ الخطأ المستوجب التعويض ، وتعين بالتالى رفض الدعوى المدنية قبله . وكذلك اذا بنيت على مجـرد عجزه عن اثبـات ما أبلغ به ، وفى نفس الوقت استظهرت المحكمـة فى الدعوى المدنية أن اسناد الواقعة الى المبلَّغ ضده كان بناء على شـبهات مقبولة وغير مشوب بخطأ ولا تسرع (١) .

— أما اذا بنيت براءة المبلغ على انتفاء أى ركن من أركان البـلاغ الكاذب فيجب تبين مدى توافر الخطأ المدنى المستوجب التعـويض من عدمه فى واقعة التبليغ ذاتها ، فالتبليغ خطأ مدنى مستوجب التعويض اذا كان صادرا من قبيل التعسف فى الاتهام ، أو بقصد التعريض بالمبلغ ضده

---

(١) نقض ١٩٠٦/١/٢٥ مج س ٧ ص ١٥٣ و ١٩٤١/١/١٤ رقـم ٩٤٧ س ١١ ق .

والاساءة الى سمعته ، أو فى القليل عن رعونة أو عدم تبصر[1] ، ومن باب أولى اذا صدر بسوء نية . وعندئذ يجوز الزام المبلغ بالتعويض المدنى لتوافر الخطأ المدنى الضار المستوجب مسئولية فاعله بالتعويض عنه (م ١٦٣ مدنى) ، والا فلا محل له .

— والحكم الصادر فى الدعوى الجنائية عن الواقعة المبلغ عنها بادانة المبلّغ ضده يحول بطبيعة الحال دون الحكم له بأى تعويض مدنى قبل المبلّغ .

— أما عند الحكم ببراءة المبلغ ضده فيجب بحث واقعة التبليغ فى حد ذاتها لتبين مدى توافر أركان الخطأ المدنى فيها من عدمه على النحو الذى بيناه .

ويجيز قانون الاجراءات الجنائية للمضرور من البلاغ الكاذب الادعاء مدنيا فى نفس الدعوى الجنائية المقامة عليه اذا كانت هناك دعوى مدنية مقامة ضده من المبلّغ وبالتبعية لها (م ٢٦٧) . وذلك سواء أقيمت الدعوى الجنائية من النيابة أم من نفس المبلغ بطريق الادعاء المباشر .

أما أمر الحفظ أو الأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى عن البلاغ الكاذب أو عن الواقعة المبلغ عنها فلا حجية له فى الدعوى المدنية بالتعويض عن كذب التبليغ .

---

(١) نقض ١٩٤١/٤/١٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٤٣ ص ٤٤٤ و ١٩٤٥/٥/٢١ جـ ٦ رقم ٥٧٩ ص ٧١٧ و ١٩٦٥/١/١١ أحكام النقض س ١٦ رقم ١١ ص ٤٥ .

الفصل الثالث

بيانات حكم الإدانة
فى جريمة البلاغ الكاذب

يلزم أن يشتمل حكم الادانة فى البلاغ الكاذب على ما تتطلبه المادة ٣١٠ اجراءات من ضرورة بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير الحكم الى نص القانون الذى حكم بموجبه .

فينبغى أن يستفاد منه صدور تبليغ من المتهم قبل شخص معين متضمنا اسناد أمر مستوجب عقوبة فاعله جنائيا وتأديبيا . وهذا يقتضى بيان كيف وقع التبليغ (١) ، ومن هو المبلغ ضده (٢) ، وما هى الأمور المبلَّغ عنها (٣) . ثم أن تبين المحكمة ما يفيد كذب البلاغ ، وتورد الأدلة التى استخلصت منها ذلك (٤) .

كما ينبغى تعيين الجهة التى قدم اليها البلاغ قضائية كانت أم ادارية (٥) . ولا حاجة لبيان وظيفة الشخص الذى قدم اليه (٦) . أو لتحديد السلطة التى قدم اليها بالضبط (٧) ما دام يظهر من مطالعة الحكم أنه قدم الى سلطة قضائية أو ادارية ولو ضمنا (٨) .

وليس من الضرورى بيان أركان الجريمة المبلغ عنها ، بل يكفى

---

(١) نقض ١٩٢٩/١/٢٤ رقم ٣٩٢ س ٤٦ ق .
(٢) نقض ١٩٣٠/١٢/١١ رقم ٢٢٦٤ س ٤٧ ق .
(٣) نقض ١٩٢٧/١١/١ المحاماة س ٨ عدد ٥٠٣ و ١٩٦٥/٣/٢٣ احكام النقض س ١٦ رقم ٥٩ ص ٢٧١ .
(٤) نقض ١٩٤٧/١١/١٠ مجموعة عاصم كتاب ٢ رقم ١٠٣ ص٢٠٧ .
(٥) نقض ١٩٢٢/١٢/٤ المحاماة س ٣ ص ١٥٨ – ١٩٢٤/١١/٦ س ٥ ص ٢٠٨ و ١٩٢٧/٦/٢١ س ٨ عدد ٤٥٢ و ١٩٢٨/١٢/٧ رقم ٢٠٣ س ٤٥ ق .
(٦) نقض ١٩٠٥/٤/١٥ الاستقلال ٤ ص ٢٨٨ .
(٧) نقض ١٩١٠/٣/٥ مج س ١١ ص ٢٠٨ .
(٨) نقض ١٩١١/٥/٦ مج س ١٢ عدد ١٠٦ .

بيان أركان جريمة البلاغ الكاذب نفسـها (١) ومع مراعاة أن البحث فى كذب البلاغ أو صحته موكول لمحكمـة الموضـوع بلا معقب عليها من محكمة النقض (٢) .

نماذج من القصور فى بيان القصد .

وبيان القصد الجنائى هو غالبا موطن القصور فى أحكام الادانة فى البلاغ الكاذب بوجه خاص ، لما يتطلبه القانون من توافر نيـة الاضرار بالمبلّغ ضـده فضلا عن العلم بكذب الوقائع المبلغ عنها . ولذا حـكم بأنه يعد ما يلى قصورا فى بيان ركن القصد فى الجريمة بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه : —

— أن يقول حكم الادانة بأن الواقعة مكذوبة ، بل يلزم فوق ذلك بيان أن المبلّغ قد بلغ مع سوء القصد ، اذ يجوز أن يكون البـلاغ مع ذلك بحسن نيـة (٣) .

— أن يذكر الحكم أن سوء القصد ثابت من الضغائن المعترف بهـا بين المتهم وبين المبلّغ فى حقـه ، بل يجب أن يبين ماهية تلك الضـغائن ودلالتها على توافر سوء القصد لدى المبلغ (٤) .

— ألا يتحدث حكم الادانة عن علم المبلّغ بكذب الوقائع التى بلغ عنها ولا عن قصده من التبليغ فى حق المبلغ ضده (٥) .

— أن يبين الحكم أن المتهم كان يعلم بكذب البلاغ ، اذ أن ذلك ليس كافيا فى بيـان أنه كان ينوى السوء بالمبلغ فى حقه والاضرار به ، اذا لم تؤكد فيه المحكمة ثبـوت ذلك ، ولم تثبت فيه على القول الذى

---

(١) نقض ١٩١٤/٥/١٦ الشرائع س ١ عدد ٣٦١ .

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/٨ احكام النقض س ٢١ رقم ٢٠٠ ص ٨٤٨ . و ١٩٧١/٥/٢ س ٢٢ رقم ٩٤ ص٣٨٤ و ١٩٧١/١١/٨ رقم١٤٨ ص٦١٥ .

(٣) نقض ١٩٢١/٤/٢٥ مج س ٢٣ عـدد ٢٧ و ١٩٣٦/٥/١٠ مج س ٢٨ عدد ٥٣ و ١٩٣٩/٣/٦ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٥٥ ص ٧٨ و ١٩٤٠/١/٨ جـ ٥ رقم ٤٤ ص ٦٧ .

(٤) نقض ١٩٣٥/١٢/٢٣ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤١٩ ص٥٣٧ .

(٥) نقض ١٩٤٠/١/٨ رقم ١٧٢٥ س ٩ ق .

يحققه كما هو معرف به فى القانون (١) .

ــ أن يقول الحكم ان سوء القصد ونيـة الاضرار متوافران لدى المتهم من اقدامه على التبليغ مع علمه بأن الوقائع التى بلغ عنها مكذوبة ومن شأنها لو صحت أن توجب معاقبته (٢) .

ــ أن يقول الحكم ان المتهم قد أصر على اتهام المدعية بالحق المدنى كذبا مع سوء القصد بسرقته ، فان هذا القول لا يدل فى العقـل والمنطق على أن الطـاعن قصـد من التبليغ الكيـد للمدعية بالحـق المـدنى والاضرار بهـا (٣) .

ــ أن يقول الحكم ان البلاغ كاذب وان الطاعنين يعلمـان بكذب بلاغهما فان هذا القول لا يكفى للتدليـل على أنهما كانا ينتويان السوء بالمبلَّغ فى حقه والاضرار به (٤) .

نماذج من عدم القصور فى بيانه

بينما اعتبرت محكمتنا العليـا بيانا كافيا لهـذا الركن قول الحكم المطعون فيه :

ــ ان المتهم انما قصد الاساءة الى المجنى عليه بتلفيق التهمة ضده كى يناله عقابها (٥) .

ــ ان توافر القصد الجنائى لدى المتهم ثابت من كيفية ارساله عدة عرائض فى حـق قاض ، بأنه دس عليه اعترافا فى محضر الجلسة وأعان عليه خصومه ، الى عدة جهات مع علمه بكذب ما فيها ، فهـذا استنتاج سائغ من الحكم (٦) .

ــ ان سوء قصد المتهم وعلمه بكذب بلاغه ثابتان ثبوتا لا شـك

---

(١) نقض ١٩٤٥/٥/٢٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٨١ ص٧١٨ .
(٢) نقض ١٩٤٩/١٢/٢٠ أحكام النقض س ١ رقم ٦٦ ص ١٩١ و ١٩٦٣/١/١٤ س ١٤ رقم ٣ ص ٢٠ .
(٣) نقض ١٩٦٣/١/١٤ أحكام النقض س ١٤ رقم ٣ ص ٢٠ ،
(٤) نقض ١٩٧٢/١١/٢٠ أحكام النقض س ٢٣ رقم ٢٨١ ص١٢٥٥ .
(٥) نقض ١٩٣٩/١٢/٢٥ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٠ ص ٦٤ .
(٦) نقض ١٩٤٤/٥/٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٥٠ ص ٤٨٣ .

فيه من القضايا الجنائية القائمة بين العائلتين ، والتى أثبتت المحكمة عنصر التلفيق فيها من جانب عائلة المتهم ، وبالأخص الجنحة التى أشار اليها هذا المتهم فى بلاغه ضد المدعيين ، ومن اتفاق المتهمين على الكيد لهما (١) .

ـ واذا أورد الحكم المطعون فيه ما يدل على كذب واقعة السرقة التى ضمنها الطاعن بلاغه ضد المجنى عليها ، وأنه حين أقدم على التبليغ كان على يقين من ذلك ، وأنه لم يقصد من تقديم البلاغ سوى السوء والاضرار بالمجنى عليها توصلا الى ادانتها ، كان ذلك تدليلا سائغا على كذب البلاغ وعلى توافر القصد الجنائى (٢) .

ـ وكما هى القاعدة لا يعيب الحكم بما يستوجب نقضه عدم تحدثه صراحة عن توافر سوء القصد فى جريمة البلاغ الكاذب ، اذا كانت الوقائع التى أثبتها تفيد ذلك (٣) .

واذا دفع المتهم بالبلاغ الكاذب بدفاع جوهرى وجب على المحكمة أن ترد عليه ، والا كان اغفال الرد قصورا يعيب الحكم بما يستوجب نقضه عملا بالقاعدة العامة فى هذا الشأن ، أيا كان موضوع هذا الدفاع والأساس القانونى الذى انصب عليه . ولذا حكم بأنه :

ـ اذا كان المتهم قد دفع أمام المحكمة بأنه لم يذكر الواقعة التى أبلغ بها على أنه شاهدها بنفسه بل على أنها منقولة اليه من أولاده الصغار (وكان البلاغ أن المبلّغ ضده ، وهو ضابط فى البوليس اعتدى عليه وعلى أولاده الصغار ويطلب حمايته منه) ، وطلب الى المحكمة تحقيق ذلك باستدعاء أولاده وسؤالهم فأدانته المحكمة دون أن تحقق هذا الدفاع ، أو ترد عليه مع أن من شأنه لو صح أن يؤثر فى قيام الجريمة التى أدانته بها ، فان حكمها يكون قاصرا بما يستوجب نقضه (٤) .

---

(١) نقض ١٩٥٣/١٢/١ احكام النقض س ٥ رقم ٤٧ ص ١٤١ .
(٢) نقض ١٩٦٣/٢/٤ احكام النقض س ١٤ رقم ١٥ ص ٦٧ .
(٣) نقض ١٩٤١/٢/٢٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢١٢ ص ٤٠٤ .
(٤) نقض ١٩٥٠/٣/٦ احكام النقض س ١ رقم ١٢٧ ص ٣٧٨ .

ـ اذا كان المحكوم عليه فى البلاغ الكاذب قد أشار فى دفاعه أمام المحكمة الاستئنافية الى المادة ٣٠٩ ع بناء على أن القذف والاخبار قد وقعا فى عريضة الدعوى مما يشمله حكم المادة المذكورة (حكم الاعفاء من العقاب) فسكت الحكم عن التعرض لذلك ، فهذا يكون قصورا يعيب الحكم بما يوجب نقضه (١) .

(١) نقض ١٩٥١/٥/٨ احكام النقض س ٢ رقم ٣٩١ ص ١٠٧٣ .

الباب الثامن

فى إفشاء الأسرار

(المـادة ٣١٠ ع)

عرف تحريم افشاء بعض الأسرار منذ القدم . وقد ابتدأ التحريم على رجال الدين بالنسبة الى سر الاعتراف ، ثم امتـد تدريجيا الى المحامين ووكلاء الدعاوى ، فالأطباء ومن اليهم . وكانت الحكمة مزدوجة من تقرير العقاب على بعض الطوائف اذا أفشت ما يصـل الى علمها من أسرار عن طريق ممارسة المهنة أو الصناعة . فكتمان أسرار الغير ابتداء واجب خلقى تقتضيه مبادىء الشرف والأمانة . هـذا فضلا عن أن من مصلحة المجتمع أن يجد المريض طبيبا يركن اليه فيودعه سره ، وأن يجـد المتهم محاميا يطمئن الى سكوته فيصارحه بحقيقه أمره . ولمـا تطورت رسالة الدولة وتزايدت واجباتها وجـد كتمان أسرار المهنـة تطبيقات أخرى فى أعمال السلطات المختلفـة ، مثـلا فى نطاق القضـاء والتحقيقات والتوثيـق والضرائب وأعمال الصرف وغيرها .

وافشاء السر يعد من جـرائم الأشـخاص التى تصيبهم فى شرفهم واعتبارهم بحسب الأصل ، والتى تقع بالقول أو بالكتابة أو بالاشارة . ودراسته وثيقة الصـلة بأحكام الشهادة أمام المحاكم الجنائية والمدنيـة معا ، لمـا قد يترتب على تحريم الافشاء أو اباحته من نتائج هامة من حيث امكان اعتبار الدليل المستمد منه أو من وجوب اهداره كلية ، والا بطل الحكم .

وقد نصت على عقاب افشاء الأسرار المـادة ٣١٠ ع التى وردت فى نفس باب القذف والسب ، وقبل باب السرقة والاغتصاب مباشرة . وسنعالج أحكامه هنا فى ثلاثة فصول على النحو الآتى :

الفصل الأول : فى أركان جريمة افشاء الأسرار وعقوبتها .

الفصل الثانى : فى الأحوال التى يجوز فيها افشاء الأسرار .

الفصل الثالث : فى بيانات حكم الادانة فيها .

الفصل الأول

فى أركان جريمة إفشاء الأسرار وعقوبتها

نصت المـادة ٣١٠ ع على أن « كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى ائتمن عليه فأفشاه فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لاتتجاوز خمسمائة جنيه مصرى (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ولا تسرى أحكام هـذه المـادة الا فى الأحوال التى لم يرخص فيها قانونا بافشاء أمور معينة كالمقررة فى المواد ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ من قانون المرافعات فى المواد المدنيـة والتجارية » (قانون المرافعـات القـديم) (١) .

ويمكننا تعريف جريمة افشاء الأسرار بأنها « تعمد الافضاء بسر من شخص ائتمن عليه بحكم عمله أو صناعته ، فى غير الأحوال التى يوجب فيها القانون الافضاء أو يجيزه » ومن هذا التعريف يبين أن أركان الجريمة ثلاثة : ــ

الركن الأول : وقوع فعل مادى هو افشاء سر من الأسرار .

الركن الثانى : أن يقع هـذا الفعـل من أمين عليه بحكم عمـله أو صناعته .

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى لدى الفاعل .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث مستقل على التوالى .

---

(١) هذه المواد تقابل المـادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون الاثبات الجديد رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ .

المبحث الأول

فعل افشاء السر

الفعل المادى هنا هو افشاء نبأ يعد لدى صاحبه سرا ، أى يهمه كتمانه ، والافشاء هو الافشاء بالسر الى الغير بالقول أو بالكتابة أو بالاشارة . وقد يتحقق ذلك باذاعته علنا فى جريدة ، ولو كان النشر لغرض علمى ، أو بالتحدث به فى محاضرة ، أو بين الناس أو بالتصريح به أو بجزء منه فقط ولو الى شخص واحد فحسب ، ولو كان وطيد الصلة بالأمين عليه (١) . فلذا يعد افشاء أن يبوح هذا الأخير به الى زوجته مثلا حتى ولو طلب منها كتمانه .

كما يعد افشاء للسر الشهادة به أمام السلطات القضائية أو الادارية، أو التبليغ عنه اليها ، حتى ولو كان السر عن جريمة وقعت ولا تزال محل بحث السلطات . وقد غلّب القانون هنا واجب كتمان السر على واجب الشهادة أو التبليغ لمعاونة السلطات العامة على كشف الحقيقة (٢) . وذلك الا فى الأحوال الخاصة التى نص عليها القانون ، والتى ستكون موضوع الفصل التالى .

وقد أخذ بعض الشرائع يخفف من حدة التقيد بكتمان أسرار المهنة فى أحوال معينة معاونة للقضاء على أداء رسالته . ومن ذلك أن الشارع الفرنسى أضاف فقرة ثانية الى المادة ٣٧٨ ع بمرسوم صدر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٩ أجاز فيها للأطباء وغيرهم من أصحاب المهن اذا دعوا للشهادة أن يبوحوا بما لديهم من أسرار عن حوادث الاجهاض دون أن يتعرضوا للعقاب . ونصت المادة ٣٢١ من القانون السويسرى الصادر فى ديسمبر ١٩٣٧ فى فقرتها الأخيرة على أن حظر الافشاء بسر المهنة

---

(١) جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٦٧ وجارسون م ٣٧٨ فقرة ١٣ .

(٢) ولذا نجد أن المادة ٩٩ اجراءات مثلا ، وهى التى تبيح لسلطة التحقيق ان تأمر الحائز لشىء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه والا عد فى حكم الممتنع عن الشهادة ، استثنت صراحة من يخوله القانون الامتناع عن أداء الشهادة . كما نجد المادة ٢٨٧ اجراءات نصت على التقيد بالقواعد المقررة فى قانون المرافعات لاعفاء الشاهد من الشهادة .

لا يحول دون التزام أرباب المهن بأداء الشهادة أمام القضاء . كما نص القانون الايطالى فى المادة ٦٢٢ ع على أن افشاء سر المهنة معاقب عليه ، الا اذا كان لمبرر مشروع .

ما هو السر

هنالك بعض الصعوبة فى تحديد معنى السر . فرأى البعض أنه كل ما يضر افشاؤه بالسمعة أو بالكرامة [١] ، حين رأى البعض الآخر أن النبأ يصح أن يعد سرا ولو كان ليس مشينا بمن يريد كتمانه[٢] . وانما يلزم على أية حال أن يكون من شأن البوح به أن يلحق ضررا بشخص ما بالنظر الى طبيعة النبأ ، أو الى ظروف الحال [٣] . ويستوى أن يكون الضرر أدبيا أم ماديا .

وطبقا لبعض القضاء فى فرنسا يعد النبأ سرا ولو كان شائعا بين الناس ولكنه غير مؤكد [٤] ، أما متى تأكد للجمهور فقد زالت عنه صفة السر .

وينبغى أن يكون السر قد وصل الى الأمين بحكم ممارسة مهنته أو صناعته ، ولو لم يطلب صاحبه صراحة كتمانه . أو حتى ولو كان هو نفسه لا يدرى به ، كطبيب يكتشف بمريضه مرضا دفينا لا يدرى هو حقيقته ، أو كمحام يقتنع من الاطلاع على الأوراق بمسئولية موكله ، ولو لم يرض هذا الأخير أن يقر له بها .

المبحث الثانى

الافشاء من ملتزم بالكتمان قانونا

عينت المادة ٣١٠ بعض طوائف يسرى عليها حظر افشاء الأسرار فقالت « كل من كان من الأطباء أو الجراحين والصيادلة والقوابل » ، ثم

---

(١) دالوز الهجائى . افشاء الأسرار فقرة ١٦ .

(٢) جارو جـ ٥ فقرة ٢٠٦٦ وجارسون فقرة ١٧ .

(٣) راجع مقالا لمحمود مصطفى عن « مدى المسئولية الجنائية للطبيب اذا افشى سرا من اسرار مهنته » فى القانون والاقتصاد س ١١ عدد ٥ ص ٦٥٥ وما بعدها .

(٤) راجع مثلا نقض فرنسى فى ١٩٥١/٤/١٢ دالوز الأسبوعى ١٩٥١ — ٣٦٣ .

أضافت قائلة « أو غيرهم مودعا اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى ائتمن عليه » . فالاحصاء وارد فى المادة على سبيل المثال لا الحصر . ومن المتفق عليه أنها تسرى على كل من يعد أمينا على السر بحكم الضرورة confidents necessaires أو بحكم ممارسته مهنته أوصناعته ، اذا كانت هذه أوتلك عامة لخدمة الجمهور . وهذا يقتضينا أن نحدد الطوائف التى تلتزم بحكم المادة ٣١٠ ، والتى لا تلتزم بها بشىء من التفصيل .

المطلب الأول

المقيدون بالكتمان

على رأس الطوائف المقيدة بكتمان أسرار المهنة نجد الموظفين العموميين بوجه عام بالنسبة لما يؤتمنون عليه من أسرار بحكم عملهم (م ٦٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) ، وقد خصت نصوص صريحة طوائف معينة بالذكر ، ومن ذلك ما نصت عليه المادة٧٥ اجراءات من أنه « تعتبر اجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها من الأسرار ، ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم افشائها ؛ ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات » . كما أكدت هذه القاعدة المادة ٥٨ اجراءات بالنسبة الى كل موظف يكون قد وصل الى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة .

ومنه ما نصت عليه المادة ١٥٤ ع من أن « كل من أخفى من موظفى الحكومة أو مصلحة التلغرافات أو مأموريها تلغرافا من التلغرافات المسلمة الى المصلحة المذكورة أو أفشاه أو سهل ذلك لغيره يعاقب .. » .

كما قيدت قوانين شتى طوائف مختلفة من الموظفين بعدم افشاء أسرار المهنة مثل المادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصناعية

والتجارية وعلى كسب العمل بالنسبة « لكل شخص يكون له بحكم وظيفته أو اختصاصه أو عمله شأن فى ربط أو تحصيل الضرائب المنصوص عليها فى هذا القانون أو فى الفصل فيما يتعلق بها من المنازعات » . وقد أحالت هذه المادة القارىء صراحة على المادة ٣١٠ ع والعقوبات المنصوص عليها فيها .

ونصت المادة ١٨ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح على أن « كل شخص مكلف بتنفيذ أحكام هذا المرسوم بقانون ممن أشير اليهم فى المادة السابقة (وهم الموظفون الذين يندبهم وزير التجارة والصناعة بقرار منه لتنفيذه) ملزم بمراعاة سر المهنة لما تقضى به المادة ٣١٠ من قانون العقوبات ، والا كان مستحقا للعقوبات المنصوص عليها فى المادة الأخيرة » .

وكذلك كانت تنص المادة ١٤ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد على أنه « مع عدم الاخلال بتطبيق العقوبات الأشد التى ينص عليها قانون العقوبات يعاقب الأشخاص المكلفون بالرقابة على تنفيذ هذا القانون اذا أفشوا أى بيان أو استعلام من البيانات أو الاستعلامات المشار اليها فى هذا القانون بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على عشرين جنيها ، أو باحدى هاتين العقوبتين » . ولم يرد نص مقابل لهذا فى القانون الجديد رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى .

ويسرى قيد كتمان أسرار المهنة على القضاة وكتبة المحاكم ومحضريها وموظفى البريد والتليفون فى نطاق الحظر العام المقرر على موظفى الدولة، بالنسبة لما يأتمنون عليه من أسرار بحكم عملهم .

ومن غير طوائف الموظفين أشارت المادة ٣١٠ الى الأطباء ومن فى حكمهم ، ويقاس عليهم مديرو المستشفيات . كما يسرى نفس القيد على المحامين (فضلا عن نص صريح فى قانون المحاماة (١)) ورجال الدين . وكذلك على سماسرة البورصات ، فضلا عن أن اللوائح الخاصة بهم

(١) لنا عودة اليه فيما بعد عند الكلام فى الأحوال التى يجوز فيها استثناء افشاء الأسرار .

توجب عليهم « كتمان سر المهنة ، ولا يجوز لهم بحال التصريح باسم الأشخاص الذين يكلون اليهم عمليات البورصة الا باذن منهم أو اذا اقتضته طبيعة العملية ، وذلك بغير اخلال بما للجنة البورصة من حق الفحص الذى يجب عليها عند استعماله أن تراعى كتمان المهنة » . وذلك على حد تعبير المادة ٣٣ من اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية الصادرة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ، وهكذا الشأن بالنسبة لغيرها من البورصات .

هل يلزم بالكتمان من يعاونون الأطباء والمحامين وغيرهم ؟

أثير الخلاف حول مدى التزام من يعاونون الأطباء والمحامين وغيرهم بكتمان سر المهنة أسوة بهم ، وذلك مثل مساعدى الأطباء والصيادلة والمرضين وكتبة المستشفيات ، ووكلاء المحامين وكتبتهم ومن فى حكمهم . فذهب البعض الى عدم تقيدهم بالكتمان رغبة فى عدم التوسع فى أحوال المنع من الشهادة ، وأخذا بقاعدة التفسير الضيق فى المواد الجنائية (١) ،

الا أن البعض الآخر لاحظ — وربما على أساس من الصواب — أن ذلك ينتهى الى جعل الحظر المقرر على رؤسائهم حبرا على ورق ، اذ أن افشاء الأسرار يكون فى الغالب عن طريق هؤلاء المعاونين . ومن ثم يرى تقييدهم بالكتمان أسوة بهم ، فضلا عن أن النص عام — سواء فى مصر أم فى فرنسا — يسمح بذلك (٢) . وهو ما يبدو لنا أولى بالاتباع لما فيه من مصلحة محققة . وقد نص بعض الشرائع صراحة على التزام من يعاونون الأطباء والمحامين وغيرهم بالمحافظة على أسرار المهنة مثل القانون الألمانى والهنغارى .

المطلب الثانى

غير المقيدين بالكتمان

لا يسرى نص المادة ٣١٠ على من لا يؤتمن على السر بحكم مهنته أو صناعته حتى ولو كان عمله يسمح له بمعرفة الكثير من الأسرار

---

(١) راجع ميرجيه h. Merger عن سر المهنة . رسالة باريس سنة ١٨٩٥ ص ١٣٢ .

(٢) راجع صادول L Sadoul عن سر المهنة . رسالة باريس سنة ١٨٩٤ ص ١٨٢ . وآلايس A. Hallays عن سر المهنة . رسالة باريس ١٨٩٠ ص ١٢٠ .

كالسكرتير الخاص والسائق والسمسار (فيما عدا سماسرة البورصة الذين لهم وضعهم الخاص) .

وقد حكم بأن التقيد بسر المهنة لا يسرى على « الخدم والكتبه والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم ، فهؤلاء لايضطر مخدوموهم الى اطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون (١) » .

ويرفض القضاء الفرنسى أن يلزم بكتمان سر المهنة كتبة المحلات التجارية ومديرى الشركات الصناعية وما شاكلها مع أنهم يباشرون صناعات عامة تيسر لهم سبل الوقوف على أسرار كثيرة ، حتى لا يوسع من قائمة الأشخاص الذين لا تجوز لهم الشهادة أمام المحاكم .

كما لا يسرى نص المادة ٣١٠ على الصحفيين بطبيعة الحال ، اذ أن رسالتهم هى نشر الأنباء لا كتمانها ، مهما كانت فى نظر أصحابها أسرارا ، ما دام النشر فى حدود القوانين التى تنظم صناعة الصحافة والنشر .

الأزواج والاقارب

لا يسرى نص المادة ٣١٠ ع على من يصل اليه سر بحكم زوجية أو قرابة أو صداقة ، لا بحكم ممارسة مهنة أو صناعة عامة .

الا أن الزوجية قد تثير شيئا من التردد فى هذا الشأن . ذلك أن المادة ٦٧ من قانون الاثبات نصت على أنه « لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما أبلغه اليه أثناء الزوجية ولو بعد انفصامها الا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه ، أو اقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر » (٢) . فقد يقال — بمفهوم المخالفة من هذا النص — أن أى من الزوجين مقيد بكتمان ما يصل

---

(١) نقض ١٩٥٣/٧/٢ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤ .

(٢) وقد رددت المادة ٢٨٦ اجراءات نفس هذه القاعدة ، ولكن بصورة أخرى . فهى لم تحرم الافشاء بتاتا كما فعلت المادة ٦٧ اثبات فى هذه الحالة ، بل اجازت فقط للزوج أو الأصل أو الفرع أو الاقارب أو الاصهار الى الدرجة الثانية مجرد الامتناع عن الشهادة اذا شاء .

اليه من أسرار عن جريمة وقعت من الزوج الآخر على شخص أجنبى عنهما خلال الزوجيــة ، أو حتى بعد انفصامها . على أنه لا محل لهـذا الفهم اذ لوحظ أن قاعدة هـذه المـادة ليست ضـمن المواد المشار اليها فى المـادة ٣١٠ ع ، أى أن أسرار الزوجية ليست من الأسرار التى وضعت هـذه المـادة الأخيرة لحمايتها .

وهذه هى الحالة الوحيدة التى لا يعاقب فيها الشاهد اذا شهد بأمر قيده القانون بكتمانه .

المبحث الثالث

القصـد الجنائى

افشاء الأسرار جريمة عمـدية ، فلا قيام لهـا اذا وقع الافشاء عن اهمال أو عدم احتياط ، كأن ينسى الأمين ورقة تحوى سرا لأحد العملاء فى مكان ما فيطلع عليها مصادفة شخص من الأشخاص .

وقد أثير خلاف هام حول ما اذا كانت هـذه الجريمة تستلزم قصدا خاصا هو نيـة الاضرار بصاحب السر أم لا تستلزمه . فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسى منذ عهد بعيد الى القول بأن نيـة الاضرار هـذه شرط لا غنى عنه لقيـام الجريمة (١) . وذلك لأن الشارع لم يهدف الى العقاب على افشاء السر بنيـة خدمة صاحبه ، ولأنه اذا اختفت نيـة الاضرار فمقتضى ذلك أيضا أن صاحب النبأ لا يعتبره سرا ، وأخـيرا لأن هـذه الجريمة من طبيعة جرائم القـذف والبـلاغ الكاذب التى تتطلب نيـة الاضرار . وقد سار على هـذا الرأى القضاء المسـتقر فى فرنسا حتى أواخر القـرن المـاضى حين عدل عنه الى الرأى الآخر (٢) . ومقتضى

---

(١) شوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ١٨٧٢ وداللوز الهجائى افشاء الأسرار فقـرة ١٢ ، ٣٣ وموران قاموس القـانون الجنائى افشـاء الأسرار وبيرو شارمانتيه Perraud Charmantier عن سر المهنـة باريس سنة ١٩٢٦ ص ٢٥٣ .

راجع مقالا لايمار عن السر الطبى Hémar : Rev. Critiqu 188، ص ٣٦٠ .

(٢) فى قضية الدكتور واتليه Watelet نقض فرنسى فى ١٩/١٢/١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ — ١ — ٣٤٧ .

هــذا الرأى الآخر أنه لا يلزم أى قصد خاص فى هذه الجريمة ، وأن نيــة الاضرار هــذه لا لزوم لهــا (١) . وهــذا كما يبدو هو ما يمثل الرأى السائد حاليا سواء فى الفقه المصرى (٢) ، أم الفرنسى (٣) .

وبين هذين الرأيين يبدو لنــا ثانيهما أولى بالاتباع ، اذ أن افشاء السر هو فى حد ذاته من الأفعال الشائنة التى لا تحتاج الى نيــة الاضرار كيما تعززها . ولأن القانون لا يعاقب على افشاء السر الصارخ فحسب ، بل على كل افشاء ولو كانت تعوزه مجرد الكياسة . ولأن النبــأ بطبيعته لا يعتبر سرا من وجهــة موضوعية الا اذا كان من شأن افشائه الاضرار بصاحبه أدبيا أو ماديا . وأخيرا فان الرأى السائد يرجع الالتزام بكتمان السر الى رغبة الشارع فى المحافظة على صالح عام ، لا حمــاية صاحب السر فحسب ، وهو ما يتنافى وحده مع القول بأن نيــة الاضرار بصاحب السر شرط لا غنى عنه للعقاب .

وكما هى القاعدة لا عبرة بالباعث على الافشاء ، فلا يحول دون قيام الجريمة الا أن يكون الافشاء فى الأحوال الاستثنائية التى يجــوز فيها ذلك على ما سنوضحه فيما بعد .

العقــوبة

هى الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو الغرامة التى لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا ، فالواقعة جنحة دائما .

---

(١) راجع llau er : Tra té de D oil C imi el Fran ais ج ٢ فقرة ١٠٤ ، ٥٠٣ .

(٢) أحمد امين ص ٦٠٠ وجندى عبد الملك « الموسوعة » ج ٢ فقرة ١٨ ص ٥٠ ومحمود مصطفى فقرة ٣٧٨ ص ٣٣٧ .

(٣) جارو ج ٥ فقرة ٥٥ وجارسون م ٣٧٨ فقرة ٣٠ وبلانش ج ٤ فقرة ٥٤٠ وآلايس المرجع السابق ص ٢٣ وروية R y r عن سر المهنة . باريس سنة ١٨٨٧ ص ٨٣ .

الفصل الثانى
فى الأحوال التى يجب فيها إفشاء الأسرار
أو يجوز ذلك

استثناء من قاعدة العقاب على افشاء السر بمعرفة الأمين عليه ، هناك أحوال قليلة يجب فيها الافشاء أو يجوز دون أن تتحقق الجريمة . وهى أسباب اباحة تزيل الصفة الجنائية عن الفعل ، لا مجرد أسباب لامتناع المسئولية عنه . ويمكن ارجاعها الى مصدرين : نص القانون ، ورضاء صاحب السر بافشائه ، وسيكون كل نوع منهما موضوع مبحث مستقل .

المبحث الأول

افشاء الأسرار وجوبا بحكم القانون

فى أحوال معينة يكون افشاء السر واجبا بمقتضى القانون أو جائزا فحسب ، وفى أية من الحالين لا تتحقق الجريمة . وافشاء السر يكون وجوبيا بمقتضى نصوص صريحة وردت فى قوانين شتى ، أو اذا تعلق السر بأعمال الخبرة أمام المحاكم ، ويكون جوازيا اذا أريد به منع وقوع جناية أو جنحة وذلك على التفصيل الآتى :

افشاء الأسرار وجوبا

من هذا القبيل ما نصت عليه المادة ٢٤/١ اجراءات من أنه « يجب على مأمورى الضبط القضائى أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد اليهم بشأن الجرائم وأن يتقدموا بها فورا الى النيابة العامة » لأن ذلك من الواجبات الملقاة على عاتقهم بحكم وظائفهم .

ومنه ما نصت عليه المادة ٢٦ اجراءات من أنه « يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع

الدعوى عنها بغير شـكوى أو طلب أن يبلغ عنها فورا النيابة العـامة ، أو أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى » (١) •

وتتضمن القوانين المختلفة تطبيقات شتى فى هـذا الشأن • من ذلك مثلا ما نصت عليه المـادة ٧٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفـرض ضريبـة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصـناعية والتجارية وعلى كسب العمل من أنه « لا يجوز لأى مصلحة من المصالح التابعة للحكومة أو المجالس البلدية أو المحليـة أن تمتنع فى أية حالة ، بحجة المحافظة على سر المهنة ، عن اطلاع مندوبى مصلحة الضرائب على ما يريدون الاطـلاع عليه مما لديهـا من الوثائق والأوراق بقصد ربط الضرائب المقررة بموجب هـذا القانون » •

ومثلا التزام الأطباء بالتبليغ عن المواليد والوفيات (م ١٢ ، ١٨ من القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦) وعن الأمراض المعدية (م ١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩١٢) ، والتزام القوابل بالتبليغ عن المواليد (م ١٢ من القـانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦) كل ذلك ان هو الا بمثابة خروج صريح عن التقيد بسر المهنة فرضه الشارع تحقيقا لاعتبارات هامة تتعلق بالصالح العـام وتسمو على حق الانسان فى كتمان أسراره اذا ائتمن عليها صاحب مهنة أو صناعة •

ومن الأحوال التى يجـوز فيها للأمين على السر بل يجب عليه فى الواقع افشاؤه أن ينتدب للقيام بعمل من أعمال الخبرة أمام المحاكم ، فانه يعد حينئذ ممثلا للمحكمة التى انتدبته ويكون عمله جزءا من عملهـا بوصفه من أعوان القضاء ، فاذا وضع فى تقريره ما وصل الى علمـه من سر بمقتضى مهنته فلا يكون قد أفضى بهـذا السر الى الغـير ، بل هو مقيد بهـذا الافضاء بحكم اليمين التى يؤديها بأن يقـوم بعمله بأمانة ، ولكن يشترط أن يقـدم التقرير الى الجهـة التى انتدبته وحدها ، وأن يكون لازما للقيام بمأموريته على الوجه المطلوب • وقد حكم فى فرنسا

---

(١) وذلك بطبيعة الحال مع استثناء الموظفين الذين قيدتهم قوانين خاصة بكتمان أسرار المهنة (راجع ما سبق ص ٢٩٣ — ٢٩٥) •

بأن الجريمة لا تتحقق بالنسبة للطبيب الذى تنتدبه المحكمة للكشف على عامل فى دعوى تعويض عن اصابة عمل اذا أثبت فى تقريره أن العامل المدعى كان مصابا بمرض سرى هو علة ما يشكو منه (١) .

افشاء الأسرار جوازا

الأصل هو أن حظر افشاء الأسرار مقرر حتى ولو كان للتبليغ عن جريمة وقعت بالفعل ، فليس للطبيب الذى يدعى الى عيادة مصاب أن يبلغ عن اصابته ، ولو اتصلت بجناية سواء أكان فيها جانيا أم مجنيا عليه. وليس للمحامى الذى اعترف له موكله بارتكاب جريمة معينة أن يبلغ عنها وهكذا . ولا يمكن للطبيب أو المحامى فى مثل هاتين الصورتين أو غيرهما أن يتذرع بحكم المادة ٢٥ اجراءات التى أجازت « لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها » .

ذلك إن هذه المادة غير مشار اليها — ولا الى ما كان يقابلها فى القانون القديم — فى المادة ٣١٠ ع فضلا عن أنها لم تقرر أى جزاء على عدم التبليغ ومفهوم منها ضمنا أن التبليغ لا يكون الا اذا لم تعده قوانين أخرى جريمة فى حد ذاته .

وانما استثناء من هذا الأصل أجاز القانون للأمين على السر أن يبلغ السلطات عما وصل اليه من معلومات اذا كان « ذكرها مقصودا به فقط ارتكاب جناية أو جنحة » على حد تعبير المادة ٢٠٧ مرافعات . وقد أحالت المادة ٣١٠ ع القارىء صراحة على هذه المادة (وهى تقابل المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات القديم) . والحكمة فى ذلك واضحة وهى رغبة الشارع فى أن تبلغ السلطات بالجناية أو الجنحة قبل وقوعها للمبادرة بمنعها ، وجعل ذلك جوازيا متروكا لتقدير الأمين على السر وحده . أما اذا وقعت بالفعل فلا يجوز له الافشاء بأية حال . وتطبيقا لهذه القاعدة حكم بأنه اذا استطلع أحد المتهمين رأى محاميه فى ارتكاب

---

(١) جرينوبل فى ١٩١٩/١/٢٩ دالloز ١٩١٠ — ٣ — ١٢١ .

جريمة ، وهى الاتفاق مع أحد الشهود على أن يشهد زورا ، فهذا الأمر ولو أنه سر علم به المحامى بسبب مهنته ، الا أن من حقه بل من واجبه أن يفشيه لمنع وقوع الجريمة ... فاذا أخذت المحكمة بمعلومات المحامى عن تلك الواقعة واستندت اليه فى التدليل على أن المتهم موكله كان يسعى الى تلفيق شهادة فلا يمكن اسناد الخطأ اليها فى ذلك (١) .

المبحث الثانى

رضاء صاحب السر بافشائه

انقسم الرأى حول رضاء صاحب السر بافشائه ، وهل يحول دون قيام الجريمة أم لا ، الى قسمين رئيسيين : —

فأولهما يرى أن الالتزام بكتمان سر المهنة مصدره العقد الذى بين صاحبه وصاحب المهنة ، سواء أكان عقد عمل أم وكالة أم غيرهما . بل يرى البعض أن نفس ايداع السر لدى الأمين يصح أن يوصف بأنه وديعة، وديعة « ضرورية ، مصونة ومقدسة » necessaire, inviolable et sacré على حد عبارة المادة ١٩٢٧ وما بعدها من القانون المدنى الفرنسى . ولكنه قياس مع الفارق على أية حال لأن الوديعة لا تكون الا على منقول مادى لا على مجرد نبأ أو سر . ولأنه فى الوديعة يلتزم الوديع بالرد ، أما هنا فلا التزام به ولعله اذا أريد القول بالتعاقد على كتمان السر يكون أرجح الآراء فى وصفه القول بأنه عقد غير مسمى innommé (٢) .

وثانيهما يرى أن أساس الالتزام بكتمان السر هو نص القانون لا العقد ، فهو قاعدة تنظيمية مقررة لحساب الصالح العام . وقد أخذ القضاء السائد فى فرنسا بهذا التكييف الثانى ، واعتبر التقيد بالكتمان قاعدة تنظيمية مطلقة فى بعض الصور ، فليس للأمين أن يتذرع بأن صاحب السر قد أحله من قيد الكتمان . وللغير أن يتمسك بالبطلان المترتب على الافشاء فى الشهادة أمام القضاء ، وذلك كما هى الحال

---

(١) نقض ١٩٣٣/١٢/٢٧ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٢٩ .
(٢) شارمانتييه المرجع السابق ص ٢٢٨ .

بالنسبة للمحامين (١) ، ووكلاء الدعاوى ورجال الدين . ذلك حين اعتبر هذا القضـاء القيد بالكتمان قاعدة من النظام العـام النسبى لا المطلق فى أحوال أخـرى ، فأجاز للأمين الافشاء بعد استئذان صاحب السر ، وذلك بالنسبة للأطباء والموثقين وموظفى رقابة الصرف والنقد .

وسواء أكان قانوننا قد استند الى هـذا التكييف أم ذاك فانه من الثابت أنه قد أجاز افشاء سر المهنة اذا صرح بذلك صاحبه . وقد وردت هـذه الاجازة ابتداء فى المـادتين ٦٥ ، ٦٦/٢ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ . وأولاهما ، بعد اذ قيدت الموظفين العموميين ومن فى حكمهم بسر المهنة عما يكون قد وصل الى علمهم أثناء قيامهم بعملهم من معلومات لم تنشر بالطـريق القانونى ، ولم تأذن السلطة المختصـة فى اذاعتها ، أردفت قائلة « ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم » .

أما المـادة ٦٦/٢ فقد نصت على أنه « ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين (المحامين أو الوكلاء أو الأطبـاء أو غيرهم ...) أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها لهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم » .

ما يشترط فى الاذن بالافشاء

يشترط فى الاذن بالافشاء أن يصـدر عن ارادة حـرة وادراك ، فلا يعتد باذن صادر من مجنون أو من صغير غير مميز ، بل ينبغى عندئذ صـدوره ممن له ولاية النفس ولا تكفى ولاية المـال . كما يشترط أن يكون صريحا ويستوى فى ذلك أن يكون بالكتابة أم مشافهة ، والاقتناع بصـدوره أمر موضوعى . والاذن بالافشاء حق شخصى بحت فلا ينتقل بالوفاة الى الورثة ، لأن سر المهنة يحمى ذكرى الأموات أيضا ، وقد قضى فى فرنسا بأن للوارث أن يحـل الطبيب من التزامه بالكتمان بشرط عدم

---

(١) وقد أخذ بذلك حكم نقض قديم عندنا (١٩٢٤/١٢/١٦ المجلة المختلطة ص ٣٨) عندما قرر أن حرمة سر مهنـة المحامى قـد وضعت لاعتبارات تتعلق بالنظام العـام والمصلحة العـامة فلا يملك الموكل اعفاء محاميه من الالتزام والاذن له بالافشاء .

المساس بذكرى الميت (١) .

والاذن بالافشاء ليس مقتضاه الزام الأمين على السر به . بل ان الأمر مرجعه فى النهاية الى تقدير هــذا الأخير ، وموازنته بين مبررات الافشاء والكتمان بغير تثريب عليه اذا اختار أى السبيلين دون الآخر . وقد أكدت هذه القاعدة بالنسبة للمحامين المــادة ١٣١ من القانون رقم ٦١ لســنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماة عندما نصت على أن « للمحامى أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التى علم بها عن طريق مهنته الا اذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة » . كما أكدتها بالنسبة للأطباء المــادة ١/٩ من القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص بانشاء نقابات المهن الطبيــة .

ما يترتب على افشاء السر فى غير الأحوال التى يجوز فيها

يشترط فى الأحكام ألا تستدل بدليل باطل فى القانون ، كأن يكون وليــد جريمة . ومن ثم يترتب على افشاء السر فى الشهادة فى غير الأحوال التى يجوز فيها ــ فضلا عن توافر أركان الجريمة ــ عدم امكان المحكمة التعــويل على الدليــل المستمد منها . وذلك ســواء فى النطاق المدنى أم الجنــائى .

ويلاحظ أن الاستناد الى دليــل باطل فى المواد الجنائية يبطل الحكم ولو توافرت أدلة أخرى للادانة . لأن القــاعدة فيها أن الأدلة متساندة بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعين بطــلان الحكم متى تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان له فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة .

أما اذا كان الدليل الذى أبطلته محكمة النقض أو استبعدته ليس من شأنه أن يؤثر فى عقيدة محكمة الموضــوع لو أنها كانت فطنت الى فساده أو بطلانه . فان مثل هذا الدليــل الباطل (لأنه تكشف مثلا عن افشاء سر المهنة) قد لا يغض من قوة الأدلة الأخرى متى تبين من ظروف الواقعه وطريقة التدليل ذاتها أنها تكفى ، بذاتها وبمــا بينها من تساند

---

(١) محكمة الســين المدنيــة فى ١٩٥٢/٢/١٨ داللــوز الاســبوعى ١٩٥٢ ــ ٢٩٨ .

وتماسك لمـا رتبه الحكم عليها من نتائج منطقية ، سواء أكانت ثبـوت الواقعة أم عدم ثبوتها •

والاستغناء ببعض الأدلة عن بعضها الآخر أمر استثنائى يتضـمن خروجا على القاعدة الأصلية وهى قاعدة التساند ، فلا محل له الا اذا كان هـذا الاستغناء واضحا من ظروف الدعوى وطريقة التدليل ذاتها ، والتى ينبغى أن تحمل على الاعتقاد بأن عقيدة محكمة الموضوع ما كانت لتتأثر حتى ولو كانت قد فطنت الى فساد هـذا الدليـل الذى أبطلته محكمة النقض • أما فيما عدا هذه الحالة الاستثنائية فتنهض قاعدة تساند الأدلة فى المواد الجنائية كيما تقتضى بطـلان الحكم برمته لبطـلان أحد الأدلة الأساسية فى بنيانه كلما تعذر التعرف على مبلغ أثر هـذا الدليل الباطل فى عقيدة محكمة الموضوع (١) •

ماذا عن قانون فرض الحراسة وحماية القيم من العيب :

تنص المـادة ٦ من القانون ٣٤ لسـنة ١٩٧١ الخاص « بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب » (١) على أن للمدعى العام بصفة خاصة فى سبيل تنفيذ هذا القانون أن يتخذ الاجراءات الآتية :

أولا : الأمر بالتحفظ على أية أوراق أو مستندات يرى أهميتهـا فى الادعاء •

ثانيا : طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة •

ثالثا : الحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئـات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو من أى من الأشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى » •

كما تنص المـادة ٦٢ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص « بحماية القيم من العيب » على أنه « على الجهات المختصـة أن تستجيب الى

(١) للمزيد راجع مؤلفنا فى « ضوابط تسبيب الاحكام الجنائية واوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ثانية سنة ١٩٧٧ . ص ٥٥٣ — ٥٦٦ .

ما تطلبه محكمة القيم والمدعى العام الاشتراكى من بيانات وأن تضع تحت تصرفها ما يحدد أنه من أوراق ووثائق ومستندات بما فى ذلك الجهات التى تعتبر البيانات التى تتداولها سرية • ولكل منهما أن يأمر بالتحفظ على أية أوراق أو وثائق أو مستندات تكون لها أهمية فى التحقيقات التى يجريها •

وإذا لم تستجب الجهة للطلب بغير مبرر قانونى كان للمحكمة أو للمدعى الاشتراكى على حسب الأحوال أن يبلغ الأمر الى الوزير أو السلطة الرقابية المختصة » [٢] •

ومن الطبيعى أن يثار التساؤل هنا عما اذا كان هذان النصان قد قصدا تعطيل حكم المادة ٣١٠ ع الخاصة بجريمة افشاء الأسرار ، وما يرتبط لها من مواد عديدة : منها المادة ٦٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، ومنها المادة ٥٨ اجراءات (الخاصة بالافضاء بأسرار التفتيش الى شخص غير ذى صفة) • ومنها المادتان ٢٨٦ ، ٢٨٧ اجراءات (عن القواعد المقررة لمنع الشاهد عن أداء الشهادة أو لاعفائه من أدائها) • وغير ذلك من تطبيقات كتمان أسرار ذوى الشأن فى كل مجالاتها [١] •

وبطبيعة الحال لو كان الشارع قد قصد الغاء مبدأ التقييد بالكتمان — وهو مبدأ جوهرى لتحقيق اعتبارات ومصالح أساسية فى المجتمع — أو حتى لو كان قد قصد ادخال تعديلات معينة عليه لأشار الى ذلك صراحة أو ضمنا فى القانونين الآنف الاشارة اليهما أو فى مذكراتهما الايضاحية • لكنه لم يفعل ، هذا من جهة أولى •

ومن جهة ثانية فان الشارع قد رتب على افشاء السر بحسب المادة ٣١٠ عقوبات جزاء جنائيا ، حين أنه لم يرتب على مخالفة حكم ٦ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ — بالامتناع عن تقديم البيانات والمعلومات والوثائق والملفات من أى جزاء جنائى •

وكذلك الشأن عند مخالفة حكم المادة ٦٢ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ • بل ان كل ما نصت عليه الفقرة الثانية من هذه المادة الأخيرة هو أنه « اذا لم تستجب الجهة للطلب (الخاص بتقديم أوراق

أو وثائق أو مستندات ...) بغير مبرر قانونى كان لمحكمة القيم أو للمدعى الاشتراكى - على حسب الأحوال - أن يبلغ الأمر الى الوزير أو السلطة الرقابية المختصة » بما يفيد صراحة أن هذا الامتناع قد يرتب جزاء اداريا على الممتنع ، لكن لا يرتب جزاء جنائيا .

ومن جهة ثالثة فان عبارة « بغير مبرر قانونى » الواردة فى هذه الفقرة الثانية من المادة ٦٢ تفيد صراحة امكان الامتناع عن تقديم البيانات والأوراق المطلوبة بسبب واجب التقيد بكتمان السر ، لأنه يمثل مبررا قانونيا كافيا بذاته للامتناع ، مادام يعرض المنتهك لأحكامه للجزاء الجنائى الوارد فى المادة ٣١٠ عقوبات .

ومن جهة رابعة فان القول بغير ذلك قد ينتهى - مستقبلا - الى حد امكان الزام المدافع عن المتهم أو عن المدعى عليه ، أو خبيره الاستشارى ، أو طبيبه الخاص ... بالشهادة ضده ، وهذا ما لا يمكن أن يستقيم مع أى اعتبار من الاعتبارات الجوهرية التى أوحت بوضع المادة ٣١٠ ع أسوة بجميع الشرائع المتحضرة .

لهذه الاعتبارات مجتمعة نرى أن حكم هذه المادة الأخيرة ما يزال نافذا بجميع ضوابطه وأحكامه ، وأن مخالفة حكم المادة ٦ من قانون « تنظيم فرض الحراسة » أو ٦٢ من قانون « حماية القيم من العيب » قد ترتب - فحسب جزاء اداريا - وبشرط أن تكون المخالفة « بغير مبرر قانونى » كصريح نص الفقرة الثانية من هذه المادة الأخيرة ، ومادام التقيد بكتمان السر ما يزال قائما ، فان المبرر القانونى لعدم افشائه يكون قائما بنفس المقدار .

الكتاب الثانى

فى جرائم الأموال

---

١ ــ السرقــة
٢ ــ التهــديد
٣ ــ النصب
٤ ــ اعطاء شيك بدون رصيد
٥ ــ خيانة الأمانة
٦ ــ تبديد المحجوزات
٧ ــ اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة

الباب الأول

فى السرقة

(المواد من ٣١١ الى ٣٢١ ع)

عالج قانون العقوبات المصرى السرقة فى الباب الثامن وعنوانه « السرقة والاغتصاب » من الكتاب الثالث الذى خصصه « للجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس » . وقد أفرد للسرقة المواد من ٣١١ الى ٣٢١ ، ثم عالج فى بقية مواد الباب طائفة من الجرائم التى اعتبرها ملحقة بها ، كاختلاس الأشياء المحجوز عليها (م ٣٢٣) والمرهونة (م ٣٢٣ مكررة) ، وتقليد المفاتيح أو التغيير فيها مع توقع استعمالها فى ارتكاب جريمة (م ٣٢٤) ، وكذلك اغتصاب السندات والتوقيعات بالقوة أو التهديد (م ٣٢٥) ، والحصول بالتهديد على مبلغ من النقود أو أى شىء آخر (م ٣٢٦) ، وأخيرا التهديد بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال (م ٣٢٧) .

والسرقة كما يعرفها حاليا التشريعان المصرى والفرنسى ، تختلف فى بعض جوانبها عن السرقة كما كان يعرفها القانون الرومانى ، رغم أنه يمثل الأصل التاريخى لمواد السرقة فيهما . فقد كان هـذا الأخير يعتبر سرقة furtum استيلاء الجانى على ملكية المال المسروق contrectatio أو منفعته furtum usus أو حيازته furtum possessionis سواء بسواء . أما الآن فلا يعد سرقة فى قانوننا الا ما يتضمن استيلاء الجانى على ملكية مال الغير بدون رضائه ، دون استيلائه على مجرد الحيازة كاسترداد المالك لحيازة ماله المرهون ، وقد صار جريمة قائمة بذاتها (م ٣٢٣ مكررة التى أضيفت بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٩) ودون استيلائه على مجرد المنفعة ، وهو الآن يفلت من العقاب ، على الأقل بوصفه سرقة .

وكان يقابل هـذا التوسع فى تحـديد الجانب الموضوعى للسرقة فى القانون الرومانى تضييق فى جانبها المعنـوى ، فقد كان يستلزم توافـر باعث الكسب أو حب المـال لدى الجـانى lucre • فلا سرقة اذا كان باعثها مجرد الانتقام من المجنى عليه ، دون الاستفادة من الشىء المسروق•

وقد ظلت القوانين الفرنسية القديمة تخلط بين أفعال السرقة ومانطلق عليه الآن أفعال نصب أو خيـانة أمانة • وذلك حتى وضعت تشريعات الثورة فجاءت مفرقة بين هـذه الجرائم المختلفة ، ووضحت معالم التفرقة بوجه خاص فى تشريع سنة ١٨١١ فجاء محددا عناصر السرقة فى المـادة ٣٧٩ ، كما حـدد عناصر النصب فى المـادة ٤٠٥ ، وخيـانة الأمانة فى المـادة ٤٠٨ •

وأحكام السرقة فى تشريعنا المصرى مستمدة من أحكام المواد من ٣٧٩ الى ٣٩٨ من هذا التشريع الأخير وبنفس الترتيب تقريبا ، مع جانب من المغايرة فى بعض التفاصيل التى سنشير اليها فى حينها •

وسنعالج هذه الأحكام فى خمسة فصول على النحو الآتى :

الفصل الأول : فى أركان السرقة وعقوبتها •

الفصل الثانى : فى السرقة التامة والشروع فيها •

الفصل الثالث : فى ظروفها المشددة •

الفصل الرابع : فى السرقات بين الأزواج والأصول والفروع •

الفصل الخامس : فى بيـانات حكم الادانة فى جـرائم السرقـة بوجه عام •

الفصل الأول
فى أركان السرقة وعقوبتها

عرّفت المادة ٣١١ ع السرقة بقولها : « كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره فهو سارق » .

ومن المتفق عليه أنه يلزم لقيام السرقة توافر الأركان الآتية :

الركن الأول : فعل مادى هو الاختلاس .

الركن الثانى : أن يكون محل هذا الفعل مالا منقولا مملوكا للغير .

الركن الثالث : القصد الجنائى .

وقد أشار تعريف المادة الى الركنين الأول والثانى . وأما الركن الثالث فهو مما تتطلبه القاعدة العامة فى الجرائم العمدية من ناحية ضرورة توافر القصد الجنائى العام ، كما تتطلب السرقة بوصفها من جرائم سلب مال الغير توافر قصد خاص هو نية تملك المال المسروق .

وسنعالج كل ركن من الأركان الثلاثة الآنفة الذكر فى مبحث مستقل على التوالى .

المبحث الأول
فعل الاختلاس

الاختلاس هو اغتيال مال الغير بدون رضائه . وقد ذهب رأى الى أن كلمة الاختلاس soustraction ـ ترجمة للكلمة اللاتينية contrectatio التى كان يستعملها القانون الرومانى فى التعبير عن الفعل المادى فى السرقة ، فهى تعنى نفس ما تعنيه هذه الأخيرة من مدلول واسع ينصرف الى كافة صور اغتيال مال الغير بدون رضائه ، ومن مزايا هذا الرأى جعل العقاب ممكنا على بعض أفعال قد تفلت من العقاب اذا اقتصر تعريف الاختلاس على المعنى المحدود الذى تعطيه اياه

النظرية الأخرى فى الاختلاس ، وبوجه خاص عند تسليم المـال بمعرفة المجنى عليه .

ذلك أن الرأى السائد الآن هو أنه منذ الثورة الفرنسية قد صـار للاختلاس مدلول آخر ضيق النطاق يختلف عن مدلول القانون الرومانى، فان تشريعات الثورة الفرنسية حددت الجرائم المختلفة تحديدا واضـحا وفصلت بعضـها عن البعض الآخر منعا لتحكم القضاة ، وكان ضـمن الجرائم التى شملها هـذا التحديد جريمة السرقة ،ففصلتها عن جـرائم أخرى تنطوى مثلها على سلب مال الغير بدون رضائه كالنصب وخيـانة الأمانة ، ووضعت لكل منها أحكاما خاصـة بها ، وقواعد تحول دون الخلط بينها وبينهما . وكان معيار الفصل بين السرقة من جانب والنصب وخيانة الأمانة من جانب آخر هو فى حصـول تسليم المـال من عدمه . فاذا لم يحصل تسليم فالواقعة بحسب الأصل سرقة ، أما اذا حصل تسليم فالواقعة قد تكون نصبا أو خيانة أمانة بحسب الأحوال .

والرأى الأخير هو ما عليه الآن اجمـاع الفقه والقضاء . فالجميع يعرفون السرقة بما لا يخـرج عن معنى أخذ المـال أو انتزاعه أو نقـله أو اخراجه من حيازة مالكه[1] بدون رضائه ، فلا سرقة اذا لم يحصـل ذلك . وهـذا التعريف يتطلب فضلا عن فعل انتزاع المـال المنقـول أو أخذه أو نقله ... أن يتم ذلك بغير رضاء المجنى عليه وهو ما يتطلب شيئا من الايضاح .

عدم رضـاء المجنى عليه

القاعدة المعروفة هى أن رضاء المجنى عليه بالجريمة لا يحول دون قيامها . وهى قاعدة مستقرة فى نطاق الحقوق الطبيعية المتصلة بشخص المجنى عليه ، والتى لا يملك التنازل عنها أو التصرف فيها ، مثل حقه فى الحياة ، وحقه — بل واجبه — فى المحافظة على سلامة جسمه وصحته ، فالصالح الاجتماعى والنظام العام يحتمان عليه عدم التفريط فى شىء منها ، فاذا رضى بالتفريط فلا يعتد برضائه .

---

(١) enlevement, deplacement, depossession, apprehension, prise, subtilisation.

على أن هـذه القاعدة قد تتعرض لاستثناءات متعـددة فى نطاق الحقوق المكتسبة أو الوضعية (١) . فقد يتطلب النص فى جرائم معينة صراحة أو دلالة عدم رضاء المجنى عليه ، والا فلا جريمة ، كما هى الحال فى اغتصاب الاناث (م ٢٦٧ ع) وهتك العرض (م ٢٦٨) والحبس بغير وجه حـق (م ٢٨٠) والخطف (م ٢٩٠) . وأكثر ما تقـابل هـذه الاستثناءات فى جرائم المـال ، كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة ، حيث يلزم فيها عدم الرضاء بها ، والا يكون الرضاء متضمنا معنى تسليم المـال بمحض الرغبة فى ذلك . وهو حق طبيعى اذ من خصائص المـال أن يكون محلا للتعاقد وللانتقال من يد الى يد .

والرضاء المعول عليه هو الصحيح الصادر عن ارادة مدركة حرة ، أما اذا انعـدم الادراك كما هى الحـال بالنسبة للمجنون أو السكران أو الصغير غير المميز ، أو اذا انعـدم الاختيار كما هى الحـال بالنسبة للمكره أو المضطر ، فينعدم بالتالى الرضاء الذى يمنع قيـام الجريمة ، ولا يعد رضاء مانعا اياها مجـرد علم المجنى عليه بحصـول السرقة ، أوسكوته عن التبليغ ، أو تغافله لاستدراج المتهم وضبطه متلبسا بها(٢) .

وينبغى أن يكون الرضاء سابقا على الاختلاس أو بالأقل معاصرا اياه ، أما الرضاء اللاحق له فهو من قبيل الصفح أو التنازل الذى يحـول دون المطالبة بالتعويض المدنى ، ولكنه لا يؤثر فى قيام الجريمة .

على أن ذلك لا يثير فى الواقع صعوبة حقيقية ، انما موطن الصعوبة هو فى تحديد معنى الاختلاس ، أى فى معرفة متى يكون تسليم الشىء الى الجانى نافيا لفعل الاختلاس ، ومميزا بالتالى للسرقة عن الجرائم الأخرى المماثلة لها ، وبالأخص النصب وخيانة الأمانة . وهو ما سنفرد له المطلب الأول من المبحث الحالى ، ثم نفرد المطلب الذى يليه للنظرية السائدة فى هذا الصدد ، والتى تقوم على ربط الاختلاس بنظرية الحيازة المعـروفة فى القانون المدنى .

---

(١) راجع فيدال ومانيول فقرة ٢٣٢ .
(٢) نقض ١٩٤٢/١/١٢ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٣٧ ص ٦٠٥ .

المطلب الأول

متى يكون التسليم نافيا للاختلاس ؟

قلنا ان الاختــلاس هو انتزاع مال المجنى عليــه قسرا عنه ، أى اخراجه من حيازته دون رضائه • وينبنى على ذلك ـــ بادىء ذى بدء ـــ أنه لو كان المــال فى حيازة الجانى من مبــدأ الأمر فاختلاسه يكون غير متصور الوقوع • فمثلا اذا كان المــال فى حيازة الجانى ، بيد أنه محل لدعوى مطروحة أمام القضاء قضى فيها بعدم ملكية الحائز له ، ولكن قام الأخير مع ذلك ببيعه أو استهلاكه فلا سرقة • وكذلك اذا كانت الحيــازة قد آلت الى الجانى بمقتضى عقد من عقود الأمانة كالوديعــة أو الوكالة أو عارية الاستعمال ، فتصرف فى المــال ، فان الواقعة تكون حينئذ خيانة أمانة لا سرقة •

كما ينبنى على ما تقدم أنه اذا لم يكن المــال فى حيــازة الجانى ، ولكن سلم اليه ممن يملك تسليمه اياه • فالتسليم remise يكون وحده نافيا للاختلاس ، بشرط صــدوره عن مالك الشىء أو حائزه ، فلا عبرة بصدوره عن غير هذين الشخصين • ومن ذلك أن يعتزم مسافر فى قطار سرقة شنطة مسافر آخر معه ، فيكلف الفــراش أو الشــيال فى محطة الوصول بتسليمها اياه على اعتبار أنها خاصة به فيفعل ، فان مثل هــذا التسليم لم يصدر عن ذى صفة فى اجرائه ، بل عن شخص كان مجــرد آلة فى يد الجانى ، ومن ثم لا يعتد به • أما اذا كان الفــراش أو الشيال يعلم حقيقة الحال فيعد بدوره فاعلا أصليا فى جريمة السرقة •

وكذلك الشأن اذا كان التسليم قد تم بواســطة جهــاز آلى من الأجهزة المعــدة لتوزيع الحــلوى أو الدخان أو المشروبات ، واستعان المختلس بقطعة نحاسية بدل النقود على اخراج السلعة التى تحويها • وانما الواقع حينئذ هو أن الجانى قد أخذ السلعة بنفسه ، ويكون شأنه شأن من يستعين بمفتاح مصطنع أو بآلة على فتح صندوق أو باب (١) •

---

(١) جارسون فقرة ١٧١ .

التسليم الاضطرارى

كان بعض الآراء يضيف شرطا آخر على التسليم النـافى للاختلاس هو ألا يكون اضطراريا remise néoessaire ou forcée ، فيقول انه اذا كان التسليم مما تتطلبه ضرورات التعامل ومقتضيات الأخذ والعطاء بين الناس فهو لا يمنع من قيام السرقة . ومثل ذلك حالة البيع نقدا اذا رفض البائع تسليم السلعة بعد تسلم الثمن ، أو اذا رفض المشترى دفع الثمن بعد تسلم السلعـة ، وحالة المصارفة اى فك العمـله كمن يطلب استبدال عملة صحيحة بعمـلة صغيرة ثم يفر بالعملتين معا Voi a i rendez moi. أو كمن يضع بين يدى آخر سلعة ليفحصها فى حضوره بغيـة بيعـه اياها أو اصلاحها أو رهنهـا أو استبدالها فيستولى عليها هذا الأخير وينكرها على صاحبها .

وقد أخذ على نظرية التسليم الاضطرارى أنه ينقصها السند القانونى كما ينقصها التحديد والوضوح ، فما هو التسليم الاضطرارى ؟ .. ان كل تسليم يمكن عده كذلك ، حتى ما كان منه بعقـد من عقـود الأمانة أو نتيجة طـرق احتيالية ، مع أن مثـل هـذا التسليم مانع من قيـام الاختلاس .

ولذا يبدو أن نظرية التسليم الاضطرارى فقدت أنصارها سواء فى مصر أم فى فرنسا ، وان كان بعض محاكمنا لا يزال يسترشد بهـا حتى الآن . وقد أغنت عنها الاستعانة بفكرة اليد العارضة كما تحددها نظرية الحيازة المدنية التى أضحت هى الضابط السائد فى تحديد مدلول فعل الاختلاس ، وأحوال التسليم التى قد تنفيه طبقا لمـا سبلى .

المطلب الثانى

ربط الاختلاس بنظرية الحيازة المدنية

يميل الاتجاه السائد حاليا الى ربط فعل الاختلاس بقواعد الحيازة المعروفة فى القانون المدنى a possession وهى فكرة قديمة بدأت تشير اليها اشارات مختلفة ـ تتراوح بين الوضـوح والغموض ـ طائفة من

أحكام القضاء الفرنسى منذ منتصف القرن المـاضى ، وهى بصدد تعريف فعل انتزاع الشىء أو نقله أو اخراجه من حيازة صاحبه (١) .

وقد كان للشارح جارسون فضل العناية بتوضيح هذا الربط بين فعل الاختلاس ونظرية الحيازة المدنية وارسائه على أسس قانونية سليمة ، الأمر الذى ساعد على حل كثير من الصعوبات التى تثـار فى بحث الاختلاس من ناحية أثر التسليم فيه ، وبيان متى يكون نافيا له ومتى لا يكون ، حتى اقترن هذا الربط باسمه وصار يعرف بنظرية جارسون فى التسليم أو فى الحيازة .

صـور الحيـازة

الحيازة فى المنقول هى سلطة أو سيطرة مادية عليه يباشرها الحائز ، وينبغى التمييز بين ثلاث صور منها وهى : التامة والمؤقتة والمـادية : —

أولا : الحيازة التامة La possession p'oprement dite

يطلق عليها أحيانا الحيازة الحقيقية أو النهائية أو القانونية . وهى حيازة المـالك ، أو من يعتقد أنه المـالك دون غيره ، لأنها تفترض لدى صاحبها انصراف نيته الىأنه انما يحوزالمنقول ويتصرف فيهباعتباره مالكا اياه . وهى مكونة من عنصرين أولهما مادى Le corpus وهو رابطة فعلية تربط الحائز بما يحوز وتعطيه عليه السيطرة التامة التى تخول له حبس الشىء والانتفاع به والتصرف فيه على الوجه الذى يريده ، ولو كان باعدامه . فهو يتضمن مجموعة الأفعال المـادية التى تفيد معنى الحيازة النهائية . وثانيهما أدبى أو معنوى L'animus domini وهو اعتقاد الحائز أنه يحوز الشىء بوصفه مالكا اياه دون غيره ، فيعد حائزا حيازة تامة كل من وضع يده على الشىء مستندا الى عقد ناقل للملكية بطبيعته

---

(١) مثلا نقض فرنسى فى ١٨٣٧/١١/١٨ Be:udet داللوز الهجائي السرقة فقرة ٨٢ وسـيرى ١٨٠٨ — ١ — ٣٦٦ و ١٨٣٩/١٢/١٤ قضـية Rahon سيرى ١٨٤٠ — ١ — ٥٥ وداللوز الهجائى السرقة فقرة ٥٢٤ و ١٨٤٥/٥/٢ وقضية Baleuerie سيرى ١٨٤٥ — ١ — ٤٧٤ وداللوز ١٨٤٥ — ١ — ٢٩٨ و ١٨٧٤/٢/٢٧ وقضـيـة Liesse سـيرى ١٨٧٤ — ١ — ٤٩٩ وداللوز ١٨٧٥ — ٥ — ٤٨٣ .

كالبيع أو الهبة أو المقايضـــة . أو الى سبب مكسب اياها كالميراث أو التقـــادم .

ثانيا : الحيازة المؤقتة : La possession précaire

ويطلق عليها أحيانا الحيازة الناقصة وهذه تكون للحائز غيرالمالك ، ولذلك يصح أن يطلق عليها حيازة الشيء على ذمة مالكه ، وهى تتطلب عقدا يفيد الاعتراف بالملكية لغير الحائز ، مثل ايجـــار أو رهن حيازى أو استصناع أو وديعة أو وكالة أو عارية استعمال . وتتميز عن سابقتها بأنها يتوافر لها الجانب المـــادى من الحيازة التامة ، دون جانبها المعنوى ، لأن صاحبها انما يباشرها لا بوصفه أصيلا بل نائبا عن صاحب اليـــد الحقيقية ، أى الحيازة التامة ، وهو المـــالك . ولذا لا يمكن أن يكتسب الملكية لمجرد وضع يده على الشيء مهما طال الأمد ، ما لم تتغير صـــفة هذه الحيازة المؤقتة الى تامة .

ثالثا : الحيازة المـــادية : La detention materielle

وهذه يطلق عليها غالبا اليد العارضة ، وهو تعبير أدل على طبيعتها . فهى ليست حيازة بالمعنى المدنى المفهوم possession بل مجرد يد موضوعة على المنقول بطريقة عابرة دون أن يباشر واضعها سلطة معينة ، لا لحسابه ولا لحساب غيره ، ولا يترتب عليها بالتالى أى حق له أو التزام عليه ، ومن ثم لا تثير اهتماما يذكر فى نطاق القانون المدنى ، حين أنها ذات أهمية خاصة فى جرائم الاعتداء على المـــال .

فطبقا لهذا الربط بين الحيازة المدنية وفعل الاختلاس يكون هـــذا الأخير هو الاستيلاء على حيازة المنقول على غير علم صاحبه أو حائزه السابق وبدون رضائه . ويكون التسليم المـــانع من الاختلاس هو ذلك الذى يراد به نقل الحيازة التامة أو المؤقتة ، اذ أن الاختلاس لا يقع أبدا من صاحب الحيازة على ما بحيازته من مال كما سبق أن قلنا ، أما التسليم الذى يراد به تسكين الحيازة المـــادية أى مجرد اليد العارضة فلا يعـــد تسليما يعتد به فى هـــذا الشأن اذ لا يعطى المستلم أية حيازة فعلية على الشيء ، ومن ثم لا يحول دون قيام السرقة .

تطبيقات ربط الاختلاس بالحيازة

لربط الاختلاس بالحيازة المدنية على النحو السابق عدة تطبيقات وهى :

أولا : أن التسليم الناقل الحيازة التامة أو الناقصة ، ولو عن غلط ، ينفى الاختـلاس .

ثانيا : أن التسليم الناقل الحيازة التامة أو الناقصة ، ولو عن غش أو تدليس ، ينفى الاختلاس كذلك .

ثالثا : أن التسليم لتمكين اليد العارضة لا ينفى الاختلاس .

رابعا : أن التسليم عن عدم ادراك أو اختيار ينفى الاختلاس كذلك.
وسنعالجها فيما يلى :

اولا : التسليم ولو عن غلط ناف للاختلاس

التسليم عن غلط La remise par erreur مقتضاه أن يتسلم الانسان شيئا برضـاء صاحبه ورغبته ، ولكن نتيجة غلط اما فى الشىء محـل التسليم ، واما فى شخص المستلم (١) .

والغلط فى الشىء محل التسليم من صوره أن يسدد المدين أكثر من مقدار الدين ، أو أن يقرضـه الدائن أكثر من المبلغ المتفق عليه خطأ ، أو أن يسلمه ورقة المخالصـة وهو لم يسـدد كل الدين ، أو أن يعطى الانسان شخصا عملة صحيحة لفكها فيرد اليه أكثر من قيمتها عملة صغيرة، أو أن يخطىء المشترى فى عـد النقود فيسـلم البائع أكثر من الثمن المطلوب (٢) .

---

(١) جارسون م ٣٧٩ فقرة ١١٧ .

(٢) ولذا قضى بانه اذا سلم المشترى ورقة مائة جنيه الى البائع ظنا منه أنهـا ذات خمسين جنيها فقط ليأخذ منها خمسين جنيها ويرد اليه البـاقى ، فاحتفظ البائع بخمسين جنيهـا ورد اليـه باقى الخمسين الأخرى ، فـلا يعد الأخير سـارقا (أسيوط الكليـة فى ١٩١٩/١٢/١١ مج س ٢١ عدد ١١٢ ص ١٩٨) وراجـع فى نفس الموضـوع اسـوان الجزئيـة فى ١٩١٧/١/٨ مج س ١٨ ص ٢٠٩ واسـكندرية الابتدائيـة فى ١٩١٧/٣/٨ مج س ١٨ عـدد ٤٧ ص ٨٣٣ والمنيـا الجزئيـة فى ١٩٢١/٨/١١ المحاماة س ٥ ص ١٥١ .

والغلط فى شخص المستلم صورته أن يسلم المدين الدين الى غير دائنه ، أو أن يرسل التاجر السلعة الى غير المشترى ، أو أن يعثر شخص على سند دين فاقد فيسلمه الى المدين بدل الدائن [١] .

ففى كل هذه الصور وأمثالها اذا استولى المستلم على المال أو الشىء المنقول ولو بنية تملكه لا يعد فعله اختلاسا ، لأن التسليم وقع نتيجة رغبة صادرة عن ارادة حرة ، وقد قصد به نقل الحيازة التامة التى تتعارض حتما مع القول بقيام الاختلاس .

ومثله أيضا اذا قصد به مجرد نقل الحيازة المؤقتة لأنها تتعارض أيضا مع قيامه كما قلنا . ومن ذلك تسليم وديعة غير المقصودة الى المودع لديه ، أو الوديعة المقصودة الى غير المودع لديه خطأ ، فالفعل لا يعد اختلاسا ، ولو استولى الأخير عليها لنفسه ، بل خيانة أمانة .

ويستوى أن يكون الخطأ صادرا من الطرفين معا ، كأن يسلم البائع سلعة أخرى غير المبيعة الى المشترى فيتسلمها الأخير بحسن نية ، معتقدا من جانبه أيضا أنها السلعة المبيعة ، ثم يكتشف حقيقتها فيما بعد ، ومع ذلك يستولى عليها لنفسه ، أم أن يكون صادرا من المسلّم وحده ويكون المستلم سىء النية مدركا الغلط وقت التسليم . ففى هذه الحالة أو تلك لا يقوم الاختلاس لحصول التسليم الناقل الحيازة التامة أو المؤقتة بحسب الأحوال .

وهذه النتيجة ولو أنها منطقية مع نظرية التسليم الناقل الحيازة ، الا أنها لا تمر بغير اعتراض البعض عليها باعتبارها أنها قد تؤدى الى افلات كثير من الأحوال من العقاب رغم أنها تنم عن اخلال بالثقة بين المتعاملين ، وعن مخالفة بينة لمقتضيات الأمانة وحسن المعاملة بين الناس ، مما يدعو هذا البعض الى اقتراح العقاب على الاستيلاء على الشىء المسلّم عن غلط بنصوص خاصة .

---

(١) ابنوب فى ١٩٢٥/٤/١٩ المحاماة س ٥ ص ٦٣٥ .

ثانيا : التسليم ولو عن غش او تدليس ناف كذلك للاختلاس (١)

التسليم عن غش remise par fraude أو تدليس par dol مقتضاه أن يأخذ المستلم المـال برضاء صاحبه وارادته ، ولكن نتيجة الكذب عليه وايقاعه فى الغلط عمدا . ومثال ذلك أن يطلب المدين من دائنه تسليمه المخالصة بحجة رغبته فى سداد الدين ثم يستولى عليها ولا يسدده ، أو أن يشترى العميل سلعة بثمن آجل وليس فى نيته الدفع ، أو أن يقترض المدين مبلغا وليس فى نيته السداد ولا هو بقادر عليه . أو كمقامر يستولى على نقود زميله فى اللعب عن طريق الغش فيه ، أو كشخص يعثر على حافظة نقود ملقاة فى الطريق فيتقدم اليه آخر يدعى كذبا أنه صاحبها ويستولى عليها (٢) ، ففى هذه الأحوال صدر التسليم أيضا عن ارادة حرة مميزة ، وقصد به نقل الحيازة التامة فهو نافٍ للاختلاس . ومثلها اذا قصد به نقل الحيازة المؤقتة ، كمن يتسلم سلعة عن طريق استعارتها من صاحبها ، ثم يستولى عليها لنفسه فلا يرتكب سرقة بل خيانة أمانة .

وتطبيقا لمـا تقـدم لا يعد سـارقا من يدخل مطعما ويطلب طعاما وليس فى نيته دفع ثمن الوجبة grivelerie ou filouterie d'aliments وقد كان هذا الفعل بمنأى عن العقاب كلية فى فرنسا حتى تدخل قانون مؤرخ ٢٦ يوليو سنة ١٨٧٣ أضاف الى المـادة ٤٠١ فقرة تقضى بعقاب كل من يطلب فى مطعم طعاما أو شرابا ويستهلكه كله أو بعضه وهو يعلم أنه ليس بقادر على دفع الثمن . ومن المتفق عليه أن هذا النص استثنائى لا يسرى على أحوال أخرى مماثلة لهذه الحالة ، كما اذا هرب الآكل وهو قادر على الدفع ، أو اذا ادعى كذبا أنه ليس لديه نقود أو أنه نسى حافظة نقوده فى المنزل مثلا .

أما فى مصر فلم يكن هناك عقاب على أى فعل من الأفعال السابقة أيا كانت الكيفية التى وقع بها . وذلك الى أن تدخل الشارع بالقانون

---

(١) جارسون فقرة ١٣٢ .

(٢) مصر الابتدائية فى ١٩٢٧/١٠/٢٣ مج س ٢٩ ص ٢٢٦ . وفى نفس الموضوع راجع أسوان الجزئية فى ١٩١٢/٨/٨ مج س ١٤ عدد ٧٢ ص ٥٠ وبنى سويف الجزئيـة فى ١٩٢٣/٥/٩ المحاماة س ٤ عدد ١٩٢ ص ٢٦١ .

رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٦ واضعا المادة ٣٢٤ ع مكررة ونصها « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها أو باحدى هاتين العقوبتين كل من يتناول طعاما أو شرابا فى محل معد لذلك ولو كان مقيما فيه ، أو شغل غرفة أو أكثر فى فندق أو نحوه أو استأجر سيارة معدة للايجار مع علمه أنه يستحيل عليه دفع الثمن أو الأجرة ، أو امتنع بغير مبرر عن دفع ما استحق من ذلك أو فر دون الوفاء به » (١) .

وهذا النص ينشىء فى الواقع جريمة على حدة تختلف عن السرقة فى أن التسليم فيها ناقل للحيازة التامة ، كما أن هذه الجرائم قد تنصب على مجرد الانتفاع فى صور معينة كشغل غرفة فى فندق بغير تناول طعام ، حين يلزم فى السرقة أن تنصب دائما على ملكية الرقبة فلا يكفى فيها الاستيلاء على مجرد المنفعة .

واذا كان الغش أو التدليس الصادر من المستلم مما يعد طرقا احتيالية أو تصرفا فى مال مملوك للغير وليس له حق التصرف فيه ، أو انتحال اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، كانت الواقعة نصبا معاقبا عليه بمقتضى المادة ٣٣٦ ع . ومن ذلك السرقة بالطريقة الأمريكانية vol à l'americaine التى تتحصل فى استيلاء الجانى على سلعة ثمينة فى مقابل سلعة تافهة يوهم المجنى أنها ذات قيمة كبيرة (٢) .

ثالثا : التسليم لتمكين اليد العارضة غير ناف للاختلاس

التسليم بقصد تمكين اليد العارضة La remise de la simp e detention هو تمكين المستلم من الامساك بالشىء امساكا ماديا بحتا حتى يتمكن من فحصه فى حضور صاحبه ، أو استعماله لحساب هذا الأخير وتحت اشرافه لفترة من الوقت قصيرة . دون أن يتضمن نقلا للسيطرة الكافية على الشىء اليه ، ولا تخليا له عن العنصر المعنوى فى

---

(١) الوقائع عدد ٢٦ مكرر فى ١ ابريل سنة ١٩٥٦ .

(٢) راجع جارو جـ ٦ ص ١٢٣ . وجارسون فقرة ١٤٧ ودالوز العملى السرقة فقرة ١٣ .

الحيازة ، لأنه لا يكون تنفيذا لعقد معين ، وان جاز أن يكون تمهيدا لانعقاده ، فهو لا يمنح المستلم حيازة دائمة ولا مؤقتة ، ولا يحول بالتالى دون وقوع الاختلاس .

والتسليم بقصد تمكين اليد العارضة كثير الوقوع فى العمل ، ومن صوره المألوفة تسليم سلعة الى شخص حتى يتمكن من فحصها فى حضور صاحبها بغية بيعه اياها أو اصلاحها أو رهنها أو استبدالها ... ولكنه يفر بها قبل أن ينعقد العقد وتنتقل اليه الحيازة التامة أو المؤقتة . أو تسليم عملة كبيرة الى آخر لصرفها (عقد مصارفة) فيستولى عليها (١) ، أو تسليم زائر مكتبة كتبا للاطلاع عليها فيها . أو أن يضع الدائن سند المديونية تحت بصر المدين للاطلاع عليه فى حضوره ثم رده اليه ثانية فيستولى عليه المدين لنفسه (٢) . أو أن يسلم عقد رهن لخصم فى دعوى مدنية للاطلاع عليه فيستولى عليه ولا يرده (٣) . أو أن يختلس مستخدمون فى مصلحة الجمارك بضائع مودعة فى مخزن الجمارك ، ولم تكن يدهم عليها سوى يد عارضة (٤) .

أو أن يشرع سائق سيارة نقل بشركة الغاز فى اختلاس كمية من البنزين تبقت لديه فى صهريج السيارة بأن حاول افراغها خلسة فى طلمبة أحد باعة البنزين دون علم الشركة ... لأن البنزين موضوع الجريمة وضعته الشركة فى صهريج السيارة ليستعين به السائق على أداء عمله ، وهو بهذه الصفة لم يخرج أصلا من حيازة الشركة ، ولم تكن يد السائق عليه بوصفه عاملا عندها الا يدا عارضة ليس من شأنها أن تنقل الحيازة اليه (٥) .

ومن ذلك أيضا أن يختلس المتهمون كمية من الكحول كانت موجودة

---

(١) نقض ١٩٢١/٣/٢٨ المحاماة س ٢ ص ٣ .
(٢) نقض ١٩٢٧/٤/١١ المحاماة س ٨ عدد ١٢٣ ص ١٦٥ وراجع ايضا نقض ١٩٤١/١٢/٨ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣١٩ ص ٥١٥ .
(٣) نقض ١٩١٣/٥/١٠ مج س ١٤ ص ١٩٥ .
(٤) نقض ١٩٤٤/١٢/٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٨٠ ص ٥٤١ .
(٥) نقض ١٩٥٣/٦/٨ احكام النقض س ٤ رقم ٢٢٨ ص ٩٣٧ و ١٩٥٧/٣/١٢ س ٨ رقم ٧١ ص ٢٥٢ .

فى المكان المعد لها فى الشركة ، ولم يكن اتصال المتهمين بالكحول بسبب كونه مسلما اليهم وفى حيازتهم ، بل كان بصفة عرضية بحكم عملهم فى الشركة ، ومن ثم فان الواقعة تعتبر جنحة سرقة طبقا للمادة ٣١٧ ع (١) .

وفى الجملة كل تسليم لا يقصد به صاحبه نقل حيازة تامة أو مؤقتة الى المستلم لا يحول دون القول بوقوع الاختلاس ، اذا ما استولى المستلم على الشيء المسلَّم اليه بدون رضاء صاحبه .

تسليم منقولات الى الخدم والعمال المشتركين فى معيشة واحدة ونحوهم

من التطبيقات المألوفة فى التسليم لتمكين اليد العارضة تسليم منقولات الى الخدم أو العمال . أو من يشترك معهم الانسان فى معيشة واحدة . فالمخدوم يسلم خادمه أدوات المطبخ والمائدة ، ويسلم سائقه السيارة وأدواتها . ورب العمل يسلم عماله آلات وأدوات مختلفة ، والمضيف يسلم ضيوفه ومشاركيه فى معيشة واحدة منقولات شتى ، وصاحب الفندق يسلم النزلاء مثلها . وصاحب المطعم والمقهى يسلم الرواد مثلها . فاختلاس شيء منها فى جميع هذه الأحوال يعد سرقة لا خيانة أمانة . اذ من الجلى أن التسليم كان لمجرد استعمال هذه الأشياء لفترة من الزمن وردها ثانية بعد ذلك ، تحت رقابة صاحبها أو بالقرب منه بما يحول دون القول بحصول عقد وديعة أو عارية استعمال أو نحوهما بين الطرفين .

على أن الأمر قد يختلف عن ذلك أحيانا : وينبغى القول بعدم اعتبار واقعة الاستيلاء اختلاسا بل مجرد خيانة أمانة ، وذلك اذا تم التسليم لاستعمال الشيء المستلم دون تعمد صاحبه مباشرة أى نوع من الرقابة ، وكانت الرابطة بين الاثنين يحكمها عقد من عقود الأمانة مثل الوديعة أو عارية الاستعمال أو الايجار ... الخ بحسب الظروف ، لا مجرد رغبة تمكين اليد العارضة . ومن ذلك استيلاء أحد الزوجين على منقولات مملوكة للزوج الآخر ، ولكنها موضوعة فى منزل الزوجية للاستعمال المشترك بينهما ، فانه يتعذر القول بأن يده كانت عليها مجرد

---

(١) نقض ١٩٦٥/٥/٤ احكام النقض س ١٦ رقم ٨٧ ص ٤٣٠ . وراجع نقض ١٩٥٦/١٢/٢٥ س ٧ رقم ٣٦٣ ص ١٣٢٠ .

يد عارضة ، بل هي يد أمين عليها بمقتضى عقد وديعة . ومن ذلك أيضا تسليم شقة مفروشة الى مستأجر بمقتضى عقـد الايجار . ففى الحالين يوجد عقد أمانة ينتفى معه امكان القول بقيام الرقابة المطلوبة من جانب المـالك عند بقاء اليد العارضة .

وكذلك الأمر اذا تم تسليم المـال لا لاستعماله ورده ، بل لمباشرة سلطة قانونية عليه وليست مجرد سلطة مادية فحسب . كتسليم خادم نقودا لشراء سلعة ، فانه اذا استولى على النقود ولم يشتر السلعة كانت الواقعة خيانة أمانة (١) ، أما اذا استولى على السلعة بعد شرائها لذمة مخدومه ، لوجب عد الواقعة سرقة لأن يده عليها يد عارضة فحسب . وكتسليم صراف المحل التجارى نقودا من مخدومه أو العملاء فان هذه النقود تكون فى حيازته بوصـفه وكيلا عن مخدومه ، ومن ثم تكون سلطته قانونية ، ويكون استيلاؤه على شىء منها خيانة أمانة لا سرقة .

تسليم حرز مغلق مع الاحتفاظ بمفتاحه

من الأمور التى تتصل بتمكين اليد العارضة تسليم حرز مغلق مع احتفاظ صاحبه بمفتاحه ، وقد تضاربت الآراء فى هذا النطاق ، وان كان الراجح فى نظرنا هـو وجوب اعتبار الاستيلاء على الحرز أو شىء منه سرقة لا خيانة أمانة ، فان الاحتفاظ بالمفتاح قرينة على عدم رغبة صاحبه فى نقل الحيازة الى المستلم ، بل اعطائه مجرد اليد العارضة (٢) .

وقد يحصل العكس فيسلم صاحب الحرز أو الشىء المغلق مفتاحه الى آخر كقرينة على تسليم الحـرز وما به تسليما ناقلا للحيازة المؤقتة ، كشخص يسلم الى آخر مفتاح شقته أو سيارته وذلك لا لمجرد توصيله الى آخـر أو للاحتفاظ به ، بل مع السماح له بارتياد الشقة أو باستعمال السيارة : فالاستيلاء على شىء من محتويات الشقة أو الاستيلاء على السيارة أو شىء من أجزائها ينبغى أن يعد حينئذ خيانة أمانة لا سرقة .

---

(١) نقض ١٩٤١/٥/١٢ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥٧ ص ٤٧٠ .

(٢) قارن مصطفى القللى « الأموال » ص ٣٠ . وحسن المرصفاوى « جرائم المـال » فقرة ٥٤ ص ٢٧ وللمزيد راجع عبد المهيمن بكر المرجع السـابق فقرة ٣٧٠ وما بعدها وعبد العظيم مرسى وزير «جرائم الأمـوال » ١٩٨٣ فقرة ٣٧ وما بعـدها ، ومحمد زكى ابو عامر « القسم الخاص » فقرة ٢١٣ ص ٦٢١ .

أما اذا كان تسليم المفتاح لمجرد معاينة الشقة لاستئجارها أو تجربة السيارة لشرائها ، أى لمجرد تمكين اليد العارضة ، فالواقعة تكون حينئذ سرقة لا خيانة أمانة . والأمر رهن بالبحث عن نية من صدر عنه التسليم ، وهى أمر موضوعى قد تساعد ظروف الحال والقرائن المختلفة على التعرف على حقيقته .

رابعا : التسليم عن عدم ادراك او عدم اختيار غير ناف للاختلاس

التسليم نتيجة انعدام الادراك remise Inconciente هو التسليم الذى يقع من مجنون أو من صغير غير مميز أو سكران . والتسليم نتيجة انعدام الاختيار remise involontaire هو ذلك الذى يقع من مكره ، وكلاهما غير ناف(١) للاختلاس اذ شأن التسليم فى ذلك شأن الرضاء بالسرقة على ما وضحناه عند الكلام فى هذا الأخير ، وقد قلنا انه لا عبرة بتسليم لا يصدر عن رضاء صحيح .

واكراه المجنى عليه قد يكون ماديا كاستعمال العنف أو القوة ، كما قد يكون معنويا فيعدم الرضاء طالما كان جسيما وسببا دافعا للتسليم . وفى الحالين لا تنصرف ارادة المكره الى منح الجانى أية حيازة تامة ولا مؤقتة فلا محل للاعتداد بالتسليم الحاصل منه . ولا للقول بأنه يكون نافيا للاختلاس .

ويلاحظ أن الاكراه ظرف مشدد للسرقة ؛ من طبيعته أن يغير وصف الواقعة من جنحة الى جناية ، ولكن الاكراه الذى يحدث هذا الأثر هو الاكراه المادى ، وكذلك الاكراه المعنوى بالتهديد باستعمال سلاح . أما صور الاكراه المعنوى الأخرى فهى لا تعد ظرفا مشددا يجعل الواقعة جناية ، ولكنها ما دامت من الجسامة بحيث يمكن القول بأنها أعدمت حرية المجنى عليه فى الاختيار أو أنقصت منها بدرجة ملموسة فانها كفيلة بأن تعدم كل أثر للتسليم ، ومن ثم لا تحول دون القول بحصول الاختلاس .

---

(١) جارسون فقرة ٢١٢ .

تقدير ربط الاختلاس بنظرية الحيازة المدنية

هذه هى نظرية الحيازة المدنية ، وهذه هى أهم تطبيقاتها من الوجهة الجنائية اذا ما أريد ربطها بفعل التسليم لمعرفة أثره فى نفى الاختلاس أو عدم نفيه ، كما استقر عليها القضاء السائد (١) . ويلاحظ أن الرأى كان قد انتهى الى أغلب نتائج ربط الاختلاس بنظرية الحيازة المدنية ، وعلى الوجه الآنف الذكر ، حتى قبل الاستعانة الصريحة بهذه النظرية .

فقد كان الشراح والقضاء قد اتجهوا فى جانبهم الأقوى — وبعد قليل من التردد والاضطراب — الى أن التسليم عن غلط أو تدليس ناف للاختلاس . وذلك استنادا الى القول بأن المال لا يكون حينئذ قد انتزاع بغير رضاء صاحبه ، بل ما دام التسليم قد حصل فعلا ، وكان عن ارادة مدركة حرة ، فالرضاء يعد متوافرا .

ولذا أيضا كان من المسلم به من قبل أن التسليم عن عدم ادراك وتمييز ، أو عن عدم اختيار لايكون — على العكس مما تقدم — نافيا للاختلاس لأن الرضاء لا يكون حينئذ قائما ، بالأقل الرضاء الصحيح المعول عليه والمنتج لاثاره قانونا .

أو بعبارة أخرى أن مايتطلبه القانون فى السرقة من عدم رضا المجنى عليه بانتزاع حيازة المال منه كان يعد أساسا قانونيا كافيا فى الكثير من الأمور السالفة ، الا أنه كان للاستعانة بنظرية الحيازة المدنية فضل جعل هذا الأساس أكثر وضوحا ، وادعى لايجاد ترابط واضح بين القانونين المدنى والجنائى فى هذا النطاق . ومن ثم فى ازالة الكثير من دواعى التردد والاضطراب فى تلك الأمور .

وقد ظهرت أهمية هذا الترابط بشكل خاص فيما يتعلق بالتسليم

---

(١) راجع الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٢٦/٣/٧ المحاماة س ٧ رقم ١٨ ص ٣٤ والمنيا فى ١٩٢٥/١١/٢٤ المحاماة س ١٠ رقم ٣٦٤ ص ٧٢٩ ونقض ١٩١٣/٥/١٠ مج س ١٤ عدد ١١ و ١٩٢٧/٤/١١ المحاماة س ٨ عدد ١٢٣ و ١٩٣٨/٣/١٤ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٧٧ ص ١٦٥ و ١٩٤٠/١/١٥ جـ ٥ رقم ٤٩ ص ٧٠ و ١٩٤١/١٢/٨ جـ ٥ رقم ٣١٩ ص ٥٩٥ و ١٩٤٨/١/٦ جـ ٧ رقم ٤٩٠ ص ٤٤٩ .

بقصـــد تمكين اليد العارضة . فقـــد أعطانا سندا واضحا للقول بتوافر السرقة أثبت قدما من ذريعة التسليم الاضطرارى ، التى سادت لفترة من الزمن ، والتى أخذت تتراجع تراجعا جليا ازاء هـــذا المنافس الجديد ، سواء فى مصر أم فى فرنسا — لمـا يشوبها من غموض وضعف فى الأساس الذى أسست عليه — على ما أشرنا اليه فيما سبق .

وهـــذا دليل جديد على أن الترابط بين القانونين الجنائى والمدنى ينبغى أن يعد — بوجه عام — أمرا مرغوبا فيه كلما أمكن تحقيقه ؛ بالأقل عندما تكون القواعد المدنية قريبة الى الواقـــع من الأمور . ذلك لأن قواعد المسئولية الجنائية بما تنطوى عليه من خطورة خاصة لوثيق صلتها بحريات الأفراد ومستقبلهم ونظرة المجتمع لهم لا ينبغى أن تقام الا على حقيقة الحال كما تجرى بها الحياة كل يوم ، ودون أن يتسع فيها مجال يذكر للكثير من الحلول الافتراضية أو التحكمية التى تلعب دورا ذا شأن كبير فى النطاق المدنى . والتى كثيرا ما تقف عقبة دون تحقيق هذا الترابط على نطاق أوسع مما هو قائم الآن . وقد تدعو أحيانا الى تخطى قواعد القانون المدنى على ما سنقابله فى أكثر من موضع فيما بعد (١) .

المبحث الثانى

محـل السرقة

يشترط أن تقع السرقة على مال منقول مملوك للغير طبقـــا لنص المـــادة ٣١١ ، وهو ما يمكن تجزئته الى عنصرين : ١ — أن يكون المال منقـــولا ، ٢ — أن يكون مملوكا للغير ، وسنعالج كل عنصر منهما فى مطلب على حدة .

المطلب الأول

المـال المنقـول

ينبغى أن يكون محل السرقة مالا منقولا لأن العقار لا يمكن نقله

---

(١) وقد قابلنا تطبيقا هاما فى هذا النطاق عند بحث الخطأ الجنائى ومدى ارتباطه بالخطأ المدنى (ص ١٧٣ — ١٧٨) .

من مكانه ، وأما انتزاعه بالعنف من وضع يد المجنى عليه أو التعرض له فى حيازته فيكون جريمة أخرى .

وكل مال يمكن نقله من مكان الى آخر يعد منقولا من الوجهة الجنائية ، حتى وان كان من الوجهة المدنية يعد عقارا بالتخصيص مثل « المنقول الذى يضعه صاحبه فى عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله » (م ٨٢/٢ من القانون المدنى) ، ومثله العقار بالاتصال كنوافذ المنزل . بل حتى العقار بطبيعته ، أى ولو كان « مستقرا بحيزه ثابتا فيه لا يمكن نقله منه دون تلف » (٨٢/١ مدنى) يمكن مع ذلك اعتباره منقولا فى حكم القانون الجنائى ، بالنسبة للأجزاء التى يمكن انتزاعها منه ولو تعرضت للتلف ، كسرقة شجرة بقطعها ، أو أحجار من جدار باخراجها منه .

وينبغى أن يكون المال المسروق ماديا لا معنويا ، فالأفكار والابتكارات والحقوق العينية والشخصية لا تكون محلا للسرقة ، ولكن المحررات المثبتة لها هى التى يجوز أن تكون محلا للسرقة (١) .

ولا أهمية لكون المال صلبا أو سائلا كالمياه ، و غازيا كغاز الاستصباح . كما حكم مرارا بأن التيار الكهربائى مما تجوز فيه السرقة لأنه قابل للتملك والحيازة والنقل (٢) .

وفى هذا الشأن يلاحظ الدكتور عبد الفتاح الصيفى على أساس من الصواب أنه « لو كانت الكهرباء مجرد طاقة لا شيئا منقولا لأفلت مختلسها من أن يعتبر سارقا اذ أن الطاقة منفعة ولا ترد السرقة على المنفعة . ولكن الكهرباء تعتبر حقيقة شيئا منقولا ، ففى أسلاكها تنتقل جسيمات يمكن قياس كل وحدة منها . ولا يقف كنه الكهرباء لدى مجرد

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٣٧٥ وجارسون فقرة ٢٢١ وبلانش جـ ٤ فقرة ٤٦٤ ونقض مصرى فى ١٩٤٥/٣/١٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٢٤ ص ٦٦٣ .

(٢) نقض ١٩١٤/١/٢١ مج س ١٥ عدد ٥٦ و ١٩٣١/٤/١٦ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٤٤ ص ٢٩٨ و ١٩٣٧/٤/٥ جـ ٤ رقم ٦٩ و ١٩٤٥/١٢/١٧ جـ ٧ رقم ٣٩ ص ٣١ .

كونها حالة تعترى الأسلاك التى تحملها الى كونها أشياء تنتقل فعــلا فى هذه الأسلاك » (١) .

كما يقول انه أمكن للمفسرين سحب أحكام جريمــة السرقة على اختلاس التبريد الصناعى . مما جعــل الفقيه الايطالى مانزينى يتكهن بالمستقبل فيعلن أنه سيأتى يوم يتم نقل الكهرباء فيه عن طريق الأثير دون حاجة الى أسلاك أو بطاريات . وطرح هذا الفقيه السؤال الآتى : هل تتصور جريمة السرقة بالنسبة للتيار الكهربائى آنئذ أم لا ؟ ويجيب على هذا السؤال بالايجاب ، فوسيلة نقــل الكهرباء لا تغير من كونها شيئا ماديا منقولا .

ويتساءل نفس المؤلف قائلا « هــل يصلح الارســال الاذاعى أو التلفزيونى لأن يكون محلا لجريمة السرقة أم لا ؟ الارسال الاذاعى أو للتليفزيونى موجات كهرو ــ مغناطيسية يتحول اليها الصوت والصورة فيحملها الأثير فيتم الارسال والراجح فى الفقه الايطالى ألا سرقة الا اذا تمكن الجانى من السيطرة الفعلية على الارسال ، أى اذا تمكن من حيازته بحيث يحرم الكافة من الافادة منه . وبغير هذا ينتفى عنصر من عناصر الركن المــادى للسرقة ، وهو انهاء حيازة وانشاء حيازة جديدة » (٢) .

وينبغى فى أمر سرقة المياه والكهرباء وغاز الاستصباح أن يكون ذلك عن طريق توصيل ماسورة أو سلك كهربائى لسحب هــذه الأشياء خفية عن غير طريق العداد اضرارا بالشركة : أو عن طريق عداد شخص معين دون علمه ، أو عن طريق منع العــداد من السير أو ابطاء سيره . أما مجرد تلاعب المستهلك المتعاقد مع الشركة أو مع شخص معين فى ابرة العداد بتأخيرها ــ بعد تسجيله الرقم الحقيقى ــ فلا يعد سرقة ، اذ يكون

---

(١) فى مؤلفه عن « القاعدة الجنائية » طبعة بيروت ١٩٦٧ ص ٣٩١ وينبغى أن يرد هنا اعتبار آخر ، وهو أن المــادة نفسها قد فقدت صلابتها فى الفيزياء الحديثة . ولم تعــد هناك فروق حقيقية بين المــادة والطاقة الا فى رتبة الاهتزاز الأثيرى ، وذلك بالاضافة الى امكان تحول المــادة الى طاقة ، وبالعكس طبقا لمعادلات نظرية النسبــة .

(٢) عن مؤلفه فى « قانون العقوبات اللبنانى . جرائم الاعتداء على امن الدولة وعلى الأموال » بيروت ١٩٧٢ فقرة ٢١ ص ١٩٢ ــ ١٩٣ .

الجانى قد حصل على هذه الأشياء برضاء المجنى عليه ولكنه عمد بعدئذ الى العبث فى الدليل المثبت للثمن ، وهو ما يعد غشا مدنيا لا سرقة(١) .

ولا أهمية لكون الشيء المسروق تافه القيمة ، كدفتر شيكات غير موقع عليه (٢) ، أو كطوابع دمغة مستعملة لأنها تعتبر مالا فى نظر القانون(٣) . أو أن تكون له قيمة أدبية فحسب كخطاب عادى أو برقية أوصورة فوتوغرافية . ومما قضى به أنه لاسرقة اذا كانت الورقة المسروقة ليست ورقة جدية ذات حرمة ، ولا يمكن اعتبارها متاعا يحرص عليه صاحبه . كتقرير حزبى أنشيء لغرض خاص لا صلة له بنشاط الحزب ، وكان الاستيلاء عليه اثر خدعة ونتيجة غش ألبسه ثوب ورقة ذات شأن (٤) .

ولا أهمية لكون حيازة الشيء مشروعة من عدمه ، فقد تقع السرقة على مادة مخدرة ، كما قد تقع على مال مسروق بدوره من آخر ، أو على سلاح غير مرخص به ، أو على مسكوكات مزيفة أو آلات لتزييفها .

وطبقا لمبدأ العقاب على الجريمة المستحيلة استحالة نسبية لا ينفى الجريمة ألا يوجد المال المسروق ما دامت نية الجانى قد اتجهت الى ارتكاب السرقة ، وتعد الواقعة مجرد شروع فى سرقة (٥) .

---

(١) بور سعيد الجزئية فى ١٩٣٠/٦/٣٠ المحاماة س ١١ عدد ٢٧٩ .

(٢) نقض ١٩٣٠/٢/٢٧ المحاماة س ١٠ رقم ٣٣٣ ص ٦٧١ و ١٩٤١/٥/١٩ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٦١ ص ٥١٣ و ١٩٥١/١٢/١٠ احكام النقض س ٣ رقم ١٠٥ ص ٢٧٥ .

(٣) نقض ١٩٦٤/١١/٣٠ أحكام النقض س ١٥ رقم ١٤٩ ص ٧٥٤ .

(٤) نقض ١٩٣٠/٣/٣١ القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢ وكانت هذه الورقة عبارة عن تقرير مصطنع مرفوع من بعض اعضاء لجان حزب الشعب الى مدير ادارة هذه اللجان عن الانتخابات العامة ، وقد أرفق به خطابان مصطنعان منسوبان الى شخصيات معينة بقصد اثبات تداخل الحكومة فى الانتخابات بتوزيع المال ونقل الموظفين لمصلحة مرشحيها ، ونقلت هذه الأوراق بحيث تصل الى أيدى جريدة الضياء التى كانت تعارض سياسة الحكومة حينئذ ، فكان من الطبيعى ان تستولى الجريدة على هذه الأوراق وتنشرها خدمة لسياستها .

(٥) نقض ١٩٦١/١٠/٢٣ احكام النقض س ١٢ رقم ١٦٤ ص ٨٣٧

ولا سرقة اذا لم يكن الشيء المستولى عليه مالا على الاطلاق ، مثل قوى الطبيعة المختلفة التى ليس لها كيان مادى يمكن من حيازتها كالضوء والحرارة والصوت ، فلا يعد سرقة أن يسترق فضولى السمع الى محادثة تليفونيـــة .

وكذلك فان اختطاف الناس جرائم خاصة (راجع م ٢٨٠ ومابعدها) وليس كذلك اختطاف الحيوان لأن الحيوان مال .

المطلب الثانى

المـال المملوك للغير

ينبغى أن يكون محل السرقة مالا مملوكا للغـــير . وهو ما يقتضى أولا بحث ما يعد من المـــال مملوكا للغير ، ثم ما لا يعد منه كذلك ، وهو ما سنقوم به فى فرعين :

الفرع الأول

ما يعد من المـال مملوكا للغير

يمكن فى كلمة القول بأن كل ما لا يملكه الجانى يعد ملكا للغير ، ويرجع فى تحديد الملكية الى قواعد القانون المدنى . ولا أهمية لعـــدم الاهتداء أصلا الى صاحب المـــال المسروق (١) . واذا ادعى المتهم ملكية الشيء المسندة اليه سرقته ، ولكنه عجز عن اثبات مصدره فلا يكون هذا العجز دليلا على السرقة لأنه بمقتضى قواعد القانون المدنى تثبت ملكية المنقولات لحائزها ، الا اذا ثبت عكس ذلك ، ومن ثم يكون على النيـــابة عبء اثبات ذلك العكس ، خصوصا اذا كان الشيء المضبوط من الأشياء التى يستعملها مثل المتهم (٢) .

ولا يؤثر فى قيام جريمة السرقة عدم الاهتداء الى معرفة شـــخص

---

(١) نقض ١٩٣٩/٤/٢٤ القوعد القانونية ج ٥ رقم ٣٨١ ص ٥٤٢ و ١٩٥٩/١/١٢ احكام النقض س ١٠ رقم ٥ ص ١٨ .

(٢) جنايات مصر فى ١٩٠٤/١٢/١١ مج س٧ ص١٨ و ١٩٠٤/١٢/١٨ ص ١٧ و ١٩٠٥/١٢/٢٥ مج س ٧ ص ١٦ .

المـالك للمسروقات متى كانت ظروف الواقعة تشير بذاتها الى أنها غير مملوكة للمتهم (١) .

كما لا يؤثر فى حكم الادانة خطأ الحكم فى ذكر اسم مالك الشيء المسروق (٢) .

ويعد مملوكا للغير بغير شبهة المـال المفقود من صاحبه ، والمـال الذى له صفة الكنز أو الأثر التاريخى ، وذلك على التفصيل الآتى :

المـال المفقـود

هو مال مملوك للغير ، الا أنه خرج ماديا من حيازة صاحبه بدون رضائه ، سقط منه أو تركه سهوا فى مكان ما أو انتزعته منه قوة قاهرة ، ولكنه لم يتنازل عن الحيازة برضائه ولا يزال يسـعى الى استردادها ، ولا يزال باقيـا له منهـا جانبهـا المعنـوى L'animus domini اذا صـح هـذا التعبير .

والمـال المفقود يظل مملوكا لصاحبه حتى لو عثر عليه آخر ووضع يده عليه بنية تملكه ، وقد حفظت المـادة ٩٧٧ من القـانون المدنى له الحـق فى استرداده فى أية لحظـة يعثر عليه فيها ، وتحت أية يد كان ، فنصت على أنه « ١ ـ يجوز لمـالك المنقول أو السند لحامله اذا فقـده أو سرق منه أن يسترده ممن يكون حائزا له بحسن نيـة وذلك خـلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة . ٢ ـ فاذا كان من يوجد الشى المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نيـة فى سـوق أو مزاد علنى ، أو اشتراه ممن يتجر فى مثله ، فان له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذى دفعه » .

وقـد كانت المـادة الأولى من الأمر العالى الصـادر فى ٢١ مايو سنة ١٨٩٨ تنص أن « كل من يعثر على شيء أو حيوان ضائع ولم يتيسر له رده الى صاحبه فى الحال يجب أن يسلمه أو أن يبلغ عنه الى أقـرب نقطة بوليس فى المدن أو الى العمد فى القرى (٣) » .

---

(١) نقض ١٩٦٢/١٠/٨ احكام النقض س ١٣ رقم ١٥٣ ص ٦١٥ .
(٢) راجع نقض ١٩٥٩/١/١٢ احكام النقض س ١٠ رقم ٥ ص ١٨ .
(٣) الغى هذا الأمر العالى بالمـادة ٦ من قانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

ومتى وضحت نيـه التملك لدى الملتقط كانت الواقعـة سرقة فى جميع الأحوال ، حتى ولو لم تمض المدة المحددة للتسليم أو للتبليغ كما كان يحددها الدكريتو آنف الذكر[1] بل حكم بأن قصر الفترة بين العثور على الشىء المفقود وبين ضـبطه أمر لا يتعارض مع القول بتوافر نيـة التملك [2] .

ويعد فى حكم الأموال المفقـودة الأشياء التى يقذفها البحر وتكثر أثناء الحروب بسبب غرق سفن المتحاربين ، وتعتبر السلطات العسـكرية فى البلاد التى وجـدت فيها هـذه الأشياء هى المـالكة لها ، واستيلاء الأفراد على شىء منها يعد سرقة متى قامت نيـة التملك [3] . كما يعد فى حكمها كذلك السفن الغارقة ، فانها تظل على ملكية أصحابها ما لم تقطع ظروف الحال بأنهم قد تخلوا عن ملكيتها نهائيا فأصبحت فى حكم المـال المتروك .

هل تلزم معاصرة نية التملك لوقت التقاط الشىء المفقود ؟

يميـل جانب كبـير من الرأى الى الاجابة على هـذا التساؤل بالايجاب [4] ، وذلك على اعتبار أنه اذا انتفت نيـة التملك فى لحظـة الالتقاط ، فان حيازة الملتقط الشىء المفقود تكون نوعا من الحيازة المؤقتة النافية للاختلاس ، ويكون شأن الملتقط شأن الحارس للشىء أو المودع لديه . أما طروء نيـة الاختلاس فيما بعد فلا يغير شيئا من انتفاء فعـل الاختلاس أى الركن المـادى للجريمة .

الا أن جانبا آخـر لا يرى وجهـا لاستلزام معاصرة نيـة التملك للحظة التقاط الشىء المفقود ومن ثم تكون للنية اللاحقة نفس الأثر [5] .

---

(١) نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ احكام النقض س ٢ رقم ٩٥ ص ٢٤٨ .
(٢) نقض ١٩٤٦/١٢/٩ رقم ٢٩ س ١٧ ق .
(٣) رشيد الجزئية فى ١٩١٦/١/٢٤ الشرائع س ٤ ص ١٠٧ .
(٤) راجع احمد أمين ص ٦٣٤ ومصطفى القللى « الأموال » ص ٤٨ والموسوعة ج ٤ فقرة ١١٢ ص ٢٢١ ومحمود مصطفى «الخاص» فقرة ٤١٠ ص ٤٤٨ . وعبد المهيمن بكر . المرجع السـابق فقـرة ٣٨٦ ص ٧٧٧ . وراجع نجع حمادى الجزئية فى ١٨٩٨/١٠/١٣ الحقوق س ١٣ ص ٣٢٨ .
(٥) راجع بحثا للسعيد مصطفى فى القانون والاقتصاد س ١٢ ص ٥٥ وحسن أبو السعود فقرة ٣٢٤ ص٣٩٨ وتوفيق الشاوى «الاموال» ص٥٣ =

وقد أخذت محكمة النقض بهـذا الرأى الأخير فى أكثر من حكم لهـا دون الأول (١) •

ويبدو هذا الرأى الثانى أولى بالاتباع ؛ لأن التقاط الشىء المفقود لا يمنح الملتقط أكثر من اليـد العارضة عليه ؛ أما الحيـازة المؤقتـة فيلزم لقيامها عقد يتضمن الاعتراف بالملكية لغير الحائز • ولا محل للقول بحصول تعاقد صريح ولا ضمنى فى هذه الصورة • وسبق أن عرفنا أن اليد العارضة لا تحول دون القول بالاختلاس ، يستوى فى ذلك أن تظهر نيـة التملك عند بدء هـذه اليد العارضة ، أم بعد استمرارها لفترة من الزمن سواء طالت أم قصرت •

كما أنه لا محل للقول بأنه توجد هنا حيازة مؤقتة تستند الى نص القانون فهو يوجب التسليم فورا بحسب الأصل ، وأما المهلة التى منحها فهى من باب التيسير فحسب عند تعذر التسليم الفورى ، فجعـل عدم مضيها قرينة غير قاطعة على انتفاء نيـة التملك فحسب ، بحيث اذا ثبت توافرها وجب العقاب . ولو لم تمض أية مدة من وقت العثور على الشىء المفقود الى حين ضبطه •

والواقع ان هذا الموضوع متصـل أوثق الصلة ببحث ما اذا كان يلزم فى السرقة — بوجه عام — أن تكون نيـة التملك معاصرة لفعـل الاختلاس أم لا يلزم ذلك • ولنـا عودة الى بحث هـذا الموضـوع بطريقة أكثر تفصيلا عند الكلام فى القصد الجنائى فى السرقة •

الكنـوز والآثار

كان القانون المدنى القديم ينص فى المـادة ١/٥٨ منه على أن الكنز يكون ملكا لصـاحب الأرض • وتنص المـادة ٨٧٢ من القانون المدنى الحالى على أن « ١ — الكنز المدفون أو المخبوء الذى لا يستطيع أحـد

= وعمر السعيدرمضان المرجع السابق ص ٤٠٤-٤٠٥ واحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٤٥٤ ص ٦٤١ وعبد الفتاح مصطفى الصيفى « قانون العقوبات اللبنانى » فقرة ٣٥ ص ٢٢٩ — ٢٣٠ .

(١) نقض ١٩٣٨/٢/٧ رقم ٥٥٩ س ٨ ق و ١٩٤١/٢/١٠ القواعد الفانونيـة جـ ٥ رقم ٣٠٤ ص ٣٩٥ و ١٩٥٦/١٢/١٨ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٥٢ ص ١٢٧٤ و ١٩٦٢/١٢/٣١ س ١٣ رقم ٢١٦ ص ٨٩١ ونقض مختلط ١٩٣٨/١٢/١٢ مجلة التشريع والقضاء المختلط س ٥١ ص ٥٠ .

أن يثبت ملكيته له يكون لمالك العقار الذى وجد فيه الكنز أو لمالك رقبته ٢ ـ والكنز الذى يعثر عليه فى عين موقوفة يكون ملكا خاصا للواقف ولورثته » .

وينبنى على هذا النص أنه اذا استولى شخص ـ غير مالك الأرض ـ على كنز فيها يكون سارقا اياه ، ولا يغير من ذلك شيئا أن يكون مستأجرا الأرض أو مرتهنها أو منتفعا بها . لأن التسليم فى هذه الأحوال يكون قد انصب على الأرض ، لا على الكنز الذى بداخلها .

واذا كان العثور على الكنز فى أرض موقوفة فهو مملوك للواقف ولورثته كنص المادة ، وقد فقدت هذه الفقرة قيمتها بالنسبة للوقف الأهلى ، أما بالنسبة للوقف الخيرى فلا يزال حكمها قائما ، وهى لم تفرق بين النوعين .

أما الآثار فهى مملوكة للحكومة دائما سواء أكانت مكتشفة أم لم تكتشف بعد ، ومن ثم يعد الاستيلاء عليها سرقة فى جميع الأحوال . وكان ينظم قواعدها تنظيما خاصا القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١٣ ، وكذلك القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٨ فيما يتعلق بالآثار العربية ثم ألغيت أحكامهما بالقانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بحماية الآثار (١) .

---

(١) بل أن المادة ٢٩ من هذا القانون الأخير وضعت عقوبات مشددة ، اذ نصت على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائة جنيه كل من سرق أثرا ، أو اتلفه أو شوهه أو اعدمه بأية كيفية كانت بقصد الاساءة ، من متحف أو مخزن أو من مبانى الدولة أو من مناطق الحفائر التى تقوم بها الحكومة أو الحفائر المرخص بها قانونا ، أو من أرض أثرية .

وتكون العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولاتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل على خمسين جنيها ولا تزيد على مائتى جنيه اذا كان الفاعل من مستخدمى الحكومة أو عمالها المشرفين أو المشتغلين بالآثار أو من بعثات الحفائر » .

كما تعاقب المادة ٣٠ منه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين على جملة افعال من بينها الاستيلاء بدون ترخيص خاص من المصلحة على أثر أو انقاض أثر (فقرة ٢) وكذلك اقتناء آثار أو التصرف فيها على خلاف ما يقضى به القانون (فقرة ٦) . وكل ذلك دون اخلال بما نص عليه قانون العقوبات من عقوبات أشد .

الفرع الثانى

ما لا يعد من المال مملوكا للغير

لا يعد مملوكا للغير ، ولا يكون بالتالى محلا للاختلاس استيلاء الانسان على مال مملوك لنفسه ، وكذلك على مال مباح أو متروك ، وذلك على التفصيل الآتى : ـ

المال المملوك لنفس من استولى عليه

لا يعد سارقا من يستولى على مال مملوك لنفسه ، ولو كان معتقدا خطأ أنه مملوك لغيره ، كمن يستولى على منقول عند صديق له يكون هذا الصديق قد اختلسه منه فيما مضى وهو لا يدرى ، أو كمن يستولى على سلعة فى حيازة شخص ما ، وتكون هذه السلعة قد آلت اليه بالميراث وهو لا يعلم ، فحينئذ تتحقق صورة من الاستحالة المطلقة التى ترجع الى انعدام موضوع الجريمة ، وكذلك من الاستحالة القانونية التى ترجع الى فقدان ركن من أركانها .

كما لا يعد سارقا من يستولى على شىء مملوك لنفسه وهو يعلم ذلك ، ولو كان هذا الشىء فى حيازة شخص آخر ، كمن يسترد حيازة وديعة من المودع لديه أو شىء مؤجر من المستأجر دون رضائهما . ولذا قضى بأنه اذا ضبطت كمية مخدرات مع متهم باحرازها ، فان ملكيتها تظل مع ذلك خالصة له حتى يقضى بمصادرتها لجانب الحكومة ، فلا يعد سارقا من ينتزعها من بين أيدى رجال الحفظ لتخليص المتهم من تهمة احرازها (١) ، ومثلها استرداد أسلحة بالقوة أو العنف بوساطة صاحبها بعد ضبطها ، فهو لا يكون جريمة سرقة بل تعد على رجال الحفظ (٢) .

انما ينبغى أن يكون الشىء الذى استرده المجنى عليه فى السرقة من القيميات لا المثليات . ولذا فانه اذا سرق ا من ب عشرة جنيهات فلا يسوغ أن يسترد ب هذا المبلغ عن طريق اختلاس مبلغ آخر مساو

---

(١) نقض ١٩٢٧/٢/٧ مج س ٢٨ عدد ٢٨ .
(٢) جنايات بنى سويف فى ١٩٢٥/١٢/١٠ مج س ٢٧ عدد ٤٢ .

له من مال ا • واذا فعل ب ذلك عد سارقا ، اذ النقود من المثليات لا القيميات •

والعبرة فى التمييز بين القيميات والمثليات هى بظروف الحال • فخلط الأشياء المثلية بمثلها يفقدها ذاتيتها ، أما وضع مقدار معين منها فى حرز مستقل بنية الاحتفاظ به مفروزا فيعطيه فى السرقة حكم القيميات • ولذا فانه اذا كان المال المسروق عبارة عن نقود داخل حافظة فان للمجنى عليه أن يسترد من السارق نفس الحافظة بما فيها من نقود عن طريق انتزاع حيازتها دون أن يعد فعله سرقة ، لأن فعل انتزاع الحيازة يكون قد وقع حينئذ على نفس مال المجنى عليه دون غيره •

ولا يعد سارقا كذلك من يختلس منقولا متنازعا عليه من بين يدى حائزه متى ثبت — ولو فيما بعد — أنه كان مالكه وقت الاستيلاء عليه (١) •

أما اذا كان المال المسروق مملوكا للسارق بالاشتراك مع غيره فاستيلاؤه عليه يعد سرقة ، مهما كان مصدر الشيوع ، ميراثا أم عقد شركة • ولذا قضى بعقاب الشريك فى آلة بخارية لرفع المياه اذا سرق مياها مما ترفعه الآلة المشتركة (٢) . على أنه ينبغى ألا يكون المال المشترك فى حيازة الشريك السارق ؛ لأنه اذا كان فى حيازته لوجب عد الواقعة خيانة أمانة لا سرقة •

ويرى البعض أنه لا يغير من هذا الوضع شيئا حصول قسمة لاحقة للسرقة ، رغم أن القانون المدنى يجعل للقسمة أثرا رجعيا ؛ ويفترض فى المتقاسم الملكية من يوم قيام الشيوع ، ولكن ذلك أمر افتراضى لا يؤثر فى واقع الحال الذى ينبغى أن تؤسس عليه الأحكام الجنائية كقاعدة عامة (٣) •

---

(١) جارسون فقرة ٣٢٠ .

(٢) نقض ١٩٠٤/٧/٢١ مج س ٦ ص ٣ .

(٣) راجع مصطفى القللى « الأموال » ص ٥٧ وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ٣٤٠ ص ٣٩٤ ، وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٣٨٣ ص ٧٧٢ ، واحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٤٥٦ ص ٦٤٤ .

وذلك حين يرى شراح آخرون — ورأيهم فيما يبدو لنا أولى بالاتباع أنه ينبغى التعويل فى هذا الشأن على الطبيعة الكاشفة للقسمة التى يسلم بها القانون المدنى لأنه « اذا كانت فكرة الأثر الرجعى — للقسمة أداة قانونية حقيقية كانت أم محض افتراض ومجاز — نستخدمها لتحديد مدى صحة تصرفات الشركاء قبل القسمة ، فتكييفنا الجنائى لهذه التصرفات ينبغى أن يؤسس على الحكم الذى نخلص اليه من تطبيق هذه الفكرة . والقول بغير هذا يصل بنا الى تعارض بين فرعين من فروع القانون ينتميان الى نظام قانونى واحد . أحدهما يجيز التصرف ويعتبره ثمرة من ثمار الحق ، والآخر يحظره بل ويجرمه ، ومثل هذا التعارض ينبغى ألا يكون » (١) .

هذا وقد بينا فى كل مناسبة خلت أن التعارض بين أحكام قانونين ينتميان الى نظام قانونى واحد ، وهما القانون الجنائى والمدنى ينبغى درء أسبابه على قدر الامكان ، فما بالك اذا انتفى كل سبب صحيح له من المصلحة العامة أو من حكمة العقاب ؟ !

من ثم فانه ينبغى دائما فى تحديد الملكية الرجوع الى قواعد القانون المدنى . فمثلا فى بيع المثليات لا تنتقل ملكيتها الى المشترى الا بفرزها بالكيل أو الوزن ، وكذلك البيع بشرط التجربة (م ٤٢١ من القانون المدنى) وبشرط المذاق (م ٤٢٢ مدنى) ، فهما لا ينعقدان الا من وقت تحقق شرط التجربة أو المذاق . فاذا اختلس المشترى الشىء المبيع قبل تحققه كان مختلسا ملك غيره لا ملك نفسه ، وان كانت محكمة النقض قد اعتبرت أن وجود المبيع عند المشترى فى فترة التجربة يكون على سبيل الوديعة (٢) ، فاختلاسه يكون خيانة أمانة لا سرقة .

والقاعدة أن المحكمة الجنائية تختص بالفصل فى الملكية باعتبارها

---

(١) عن عبد الفتاح مصطفى الصيفى . المرجع السابق ص ٢١٥ ، ٢١٦ .

(٢) نقض ١٩٤٠/١١/٥ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٥٢ ص ٢٧٥ وراجع ما سيرد فى هذا الشأن عند الكلام فى خيانة الأمانة .

من « المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » طبقا للمــادة ٢٢١ اجراءات .

استثناءات

استثنى القانون من قاعدة عدم اختلاس الانسان ملك نفسه اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا ، فنص فى المــادة ٣٢٣ ع على أنه : « يعتبر فى حكم السرقة ولو كان حاصــلا من مالكها » . وكذلك اختلاس الأشياء المنقولة الواقع ممن رهنها ضمانا لدين عليه أو على آخر ، فنص فى المــادة ٣٢٣ مكررة التى أضيفت بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٩ على أنه يعتبر فى حكم السرقــة . وأيضــا نص فى المــادة ٣٤٣ على أن « كل من قدم أو سلم للمحكمة فى أثناء تحقيق قضية بها سندا أو ورقة ثم سرق ذلك بأية طريقة كانت يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور أو بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيها مصريا » .

وهــــذه صــور استثنائيــة تعتبر كل منها جريمــة قائمة بذاتها sui ge eris لا تشترك مع السرقة فى طبيعتها الفعلية لأن الاختــلاس فيها يقع على مال مملوك لنفس المختلس لا للغــير ، ولنا عودة فى باب مستقل الى جرائم الاعتداء على الحجوز فيما بعد ، بصورتيها الواردتين فى المــادتين ٣٢٣ ، ٣٤٢ ع .

المــال المباح . Res nullius

المــال المباح هو ما لم يكن مملوكا لأحد مطلقا . ويمكن أن يكون ملكا لأول واضــع يد عليه كالطيــور البرية والحيوانات غير المستأنسة كالثعالب والغزلان فى مراتعها ، والأسماك واللآلىء فى مياهها وغيرها ...

وقد نصت المــادة ٨٧٠ من القانون المدنى على أن « من وضــع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه ، ملكه » . واذا ملكه مالك فتزول عنه بداهة صفة المــال المباح ويجوز أن يصبح محلا للسرقة .

وسبيل الملكية الحيازة الفعلية لا الحكمية ، فالأسماك تصبح مالا مملوكا بانتزاعها من المياه بالفعل ، أما مجرد الحصــول على امتياز أو

احتكار بالصيد فى بحيرة أو جـزء من نهر فانه لا يجعل صاحبه مالكا ما فيهما من أسماك . وقد نصت المـادة ٧٨٣ مدنى على أن « الحق فى صيد البحر والبر واللقطة ... تنظمه لوائح خاصة » . ومخالفة هذه اللوائح وما يعطى بناء عليهـا من تراخيص بالصيد لا تعـد سرقة ، فمن يزاحم صاحب الترخيص أو الامتياز بالصيد فى منطقة معينة فى الترخيص لا يعتبر سارقا ، وان جازت مقاضاته مدنيا (١) أما من يختلس أسماكا من شباك غيره ، حتى ولو كانت ملقاة فى مياه بحيرة أو نهر فيعد سارقا (٢) ، لأنهـا تكون عندئذ قد دخلت فى حيازة صاحبها الفعلية .

والاستيلاء على الزلط والرمال من الجبال والصـحارى لا يعـد سرقة (٣) ولا الأحجار من المحـاجر (٤) . وكان هناك رأى يقـول بأن أراضى المحاجر تعتبر ملكا للحكومة ما لم تثبت ملكيتها لشخص معين (٥) وذلك استنادا الى ما ورد بالمـادة ٥٧ من القانون المـدنى القـديم من « أن الأراضى الغير المزروعة المملوكة شرعا للميرى لا يجوز وضـع اليد عليها الا باذن الحكومة » وهى تقابل المـادة ٨٧٤/١ من القانون الجديد وتنص على أن « الأراضى غير المزروعة التى لا مالك لهـا تكون ملكا للدولة » .

ولكن المستقر عليه الآن هو أن ملكية الدولة لهذه المحاجر ملكية حكمية تستند الى اعتبارات سياسية ، وأن المعول عليه هو الملكية الفعلية، التى يكون مظهرها حيازة علنية واضحة بالمقاس والتحديد (٦) . ولذا

---

(١) نقض ١٨٩٧/١/١٦ القضاء ٤ ص ١٣٣ والاسكندرية الابتدائية فى ١٨٩٥/١٠/٢٩ . القضـاء س ٢ ص ٣٣٤ وجـرجا الجزئيـة فى ١٩٠٢/١١/١٧ مج س ٥ ص ٧٥ واسيوط الابتدائيـة فى ١٩١٢/٦/١٣ مج س ١٣ ص ٢٧٨ .

(٢) كفر الشيخ الجزئية فى ١٩١٢/٢/٢٩ مج س ٢١ عدد ٤٩ .

(٣) نقض ١٩٠٥/١/١٤ الاستقلال س ٤ ص ١٦٠ و ١٩٢٧/١/٤ المحاماة س ٧ عدد ٤٩٣ و ١٩٣٢/٣/١٤ رقم ١٤١٣ س ٢ ق .

(٤) الاسكندرية الابتدائية فى ١٨٩٧/١/١٩ القضاء س ٤ ص ٣٨٧ ونقض ١٩١٢/١٢/١٤ مج عدد ١٦ و ١٩١٤/١/١٠ الشرائع س١ ص١٤١ .

(٥) لجنة المراقبة القضائية فى ١٨٩٨/٤/١٢ القضاء س ٥ ص١٤٢ .

(٦) نقض ١٩١٨/٣/٢ الشرائع س ٥ ص ٣٤٦ .

قضى بأن الزبرجد الموجود فى باطن جزيرة الزبرجد ملك للحكومة التى لم تهمل مطلقا فى حقها فيه ، ولم تتركه لأى طارق فى الجزيرة ، بل حافظت عليه ، واتخذ ذلك مظاهر خارجية (١) .

الا أنه ينبغى أن يلاحظ أن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٤٩ كان ينص فى المادة الأولى منه على أن من أملاك الدولة جميع الخامات المعدنية والمعادن والعناصر الكيميائية والأحجار الكريمة التى توجد على سطح الأرض أو بباطنها الواقعة فى حدود الأرض المصرية أو فى المياه الاقليمية المصرية . ثم حظر فى المادة الرابعة البحث عن المعادن بأنواعها سواء أكان ذلك فى أملاك الحكومة العامة أم الخاصة ، أم فى أملاك الأفراد أم فى المياه الاقليمية الا بترخيص خاص يعطى بقانون والى زمن محدود . ثم أخضعت المادة الثامنة مالك الأرض — اذا أراد استغلال منجم فى أرضه — لتلك الشروط ، حين نص فى المادة الثامنة عشرة على اعتبار المحاجر الموجودة فى الأرض المملوكة للأفراد ملكا لصاحب الأرض .

وتفريعا على ذلك نص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٤ على أنه يعد فى حكم السرقة استخراج أى معدن بدون ترخيص من وزارة التجارة والصناعة ، سواء أكان ذلك من الأرض المملوكة للحكومة أم للأفراد ، ولو كان من مالكها . ونص فى الفقرة الثانية منها على أنه « يعد كذلك فى حكم السرقة استخراج أية مادة من مواد المحاجر بدون ترخيص من مصلحة المناجم والمحاجر سواء أكان ذلك من الأرض المملوكة للحكومة أم للغير » (٢) .

---

(١) نقض ١٩١٤/٩/٢٢ الاستقلال س ٤ ص ١٥ .

(٢) راجع فى هذا الموضوع نقض ١٩٥٤/١/١٢ ؛ وقد ذهب الى انه من الواضح من مقارنة نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢٤ إن الشارع تعمد حذف عبارة « ولو كان من مالكها » تمشيا مع المبدأ الذى قرره فى المادة ١٨ من اعتبار المحاجر الموجودة فى الأرض المملوكة للأفراد ملكا لصاحب الأرض ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أسس على ان استخراج الرمال بغير ترخيص يعد سرقة ، ولو كان ذلك من أرض مملوكة للمتهم فانه يكون مبنيا على الخطأ فى تفسير القانون (أحكام النقض س ٥ رقم ٨٢ ص ٢٤٧) .
=

وهذه الجرائم كلها تعد « فى حكم السرقة » ولكنها ليست سرقة بالمعنى الصحيح ، لأنها لا تقع على مال مملوك للغير .

وقد أكدت ذلك المـادة ٦٤ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٣ الذى ألغى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٤٨ عندما نصت على أنه « يعاقب بعقوبة السرقة والشروع فيها كل من استخرج أو شرع فى استخراج المواد المعدنية من المناجم أو المحاجر بدون ترخيص » . وقد ذهبت محكمة النقض الى أن الشارع قد قصد بهذا النص أن يجعل هذه الجريمة من نوع خاص قوامها العبث بتلك المحاجر واستغلالها خفية . ويتحقق القصـد الجنائى فيها بمجـرد علم الجانى بأنه لم يحصـل على الترخيص وقت استخراج الرمال .

ثم أكدته من جديد نصوص القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر وقد نصت المادة الأولى منه على أن جميع الأراضى التى تحتوى على مادة أو أكثر من الخامات التى نصت عليها يعتبر فى حكم هذا القانون محاجر . وفى ظله أيضا ذهبت محكمة النقض الى أن القصـد الجنائى فى جريمة أخذ رمال من هذه المحاجر يتحقق بمجرد علم الجانى بأنه لم يحصل على الترخيص وقت استخراج الرمال ، كما أن القانون لم يفرق فى المـادة ٣٢ منه بين مالك الأرض وغيره بالنسبة للحصول على الترخيص اللازم للاستغلال (٢) .

ويكفى لتحقق الجريمة طبقا لأحكام هذا القانون أن يستخرج الجانى المواد المطلوبة من المناجم أو المحاجر قبل الحصول على الترخيص بغض

= وراجع أيضا نقض ١٩٥٢/٢/١٩ وقد ذهب الى أن المـادة ٣٤ من هذا القانون لا يمكن أن تنصرف الى العقاب على مجرد استخراج الرمل دون رخصة باعتبار ذلك سرقة دون توفر القصد الجنائى الذى هو عنصر أساسى لجريمة السـرقة . وأن التدليل على انتفاء هذا القصد بسبق تقديم طلب باستخراج الرمال ودفع الرسوم المستحقة عليه ينبغى تمحيصه ، والا كان الحكم قاصرا واجبا نقضه (أحكام النقض س ٣ رقم ٢٦٥ ص ٧١٠) .

(١) راجع نقض ١٩٥٩/٣/٢٣ أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٦ ص ٣٤٠ و ١٩٦١/٤/١٨ س ١٢ رقم ٨٩ ص ٤٨٥ .

(٢) نقض ١٩٦١/٤/١٨ أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٩ ص ٤٨٥ . و ١٩٧٨/٦/١١ س ٢٩ رقم ١٠٩ ص ٥٧٤ .

النظر عما اذا كان قد تقدم للحصول على الترخيص قبل وقوع الفعل أم لا . أو بعبارة أخرى لا يكفى لانتفاء القصد المطلوب فى هذا النوع من الجرائم أن يحيط الجانى مصلحة المناجم والمحاجر علما بما يفعل لأن القانون لا يعتد الا بالترخيص كصورة للرضاء الذى يحول دون وقوع الجريمة (١) .

وبحسب عبارة محكمة النقض ان المشرع فى هذا النوع من الجرائم لا يعنى بالتأثيم مجرد نقل مواد المناجم والمحاجر من مكانها بحيث يكون هذا النقل رهنا بالحصول على ترخيص ، وانما يعنى استخراج تلك المواد من مكانها بما يؤدى اليه لفظ الاستخراج من معنى لغوى ومدلول اصطلاحى ـ هو استنباط ما فى المناجم والمحاجر من مواد بقصد استعمالها استعمالا مغايرا لمجرد بقائها فى الأرض .

ويشهد على هذا النظر ما أورده القانون من أحكام لاستغلال المناجم والمحاجر وما وضعه من تنظيم لهذا الاستغلال بناء على أن ما يوجد فيها من هذه المواد ـ فيما عدا مواد البناء ومنها الرمال التى توجد فى المحاجر التى ثبتت ملكيتها للغير والتى يجوز الترخيص لمالكها بقصد استعماله الخاص دون استغلالها ـ هو من أموال الدولة يجرى استغلاله الخاص تحت رقابتها واشرافها بترخيص منها يمنح متى توافرت الشروط والأوضاع التى نص عليها القانون (٢) .

ومن ثم فلا عقاب على الشروع فى جنحة الاستيلاء على شىء من مواد المناجم أو المحاجر لانتفاء النص ولأنه لا محل لتطبيق أحكام الشروع فى السرقة فى هذا المجال (٣) .

والماء يعد مالا مباحا سواء فى ذلك ماء البحار أم الأنهار أم الآبار طالما كان فى مستقره الطبيعى ، انما اذا وضع فى حرز كالخزانات والمواسير صار مالا مملوكا للغير قابلا للسرقة (٤) .

---

(١) نقض ١٩٥٩/٢/٣ احكام النقض س ١٠ رقم ٣٢ ص ١٥٢ .
(٢) نقض ١٩٦٤/٢/١٠ احكام النقض س ١٥ رقم ٢٨ ص ١٣٦ ، ١٩٦٤/٢/١٤ س ١٥ رقم ١٦١ ص ٨٢٠ .
(٣) راجع نقض ١٩٦٤/٢/١٠ الآنف الاشارة اليه .
(٤) مصر الابتدائية فى ١٨٩٤/٨/٢٨ القضاء س ٢ ص ٣١١ .

وغنى عن البيان أنه لا يعد مالا مباحا أموال الدولة سواء أكانت من الدومين العـام كاختلاس أتربة أو أشجار من الطرق العمومية (١) ، أم من الدومين الخاص كاختلاس منقولات من مبنى حكومى .

المـال المتروك Res derelicta

هو المـال الذى كان فى الأصل مملوكا لشخص ما ثم رأى أن يتخلى عنه كالملابس البالية والأمتعة والحيوانات المستأنسة التى يستغنى عنها أصحابها ، وفضلات الأكل والأوراق وغيرها .

وقد وضعت المـادة ٨٧١ من القـانون المدنى بعض قواعد منظمة لحالة هذه الاموال فنصت على أنه : « ١ ــ يصبح المنقول لا مالك له اذا تخلى عنه مالكه بقصد النزول عن ملكيته ٢ ــ وتعتبر الحيوانات غير الأليفة لا مالك لهـا ما دامت طليقة ، واذا اعتقل حيوان منهـا ثم أطلق عاد لا مالك له اذا لم يتبعـه المـالك فورا ، أو اذا كف عن تتبعـه . وما روض من الحيوانات وألف الرجوع الى المكان المخصص له ، ثم فقد هذه العادة يرجع لا مالك له » .

هذا وقد عرّفت محكمة النقض الشىء المتروك ــ على ما أشارت اليه المـادة ٨٧١ هـذه ــ بأنه هو الذى يستغنى صاحبه عنه باسقاط حيازته وبنية انهاء ما كان له من ملكية عليه فيغدو بذلك ولا مالك له ، فاذا استولى عليه أحد فلا يعد سارقا لأنه أصبح غير مملوك لأحد ، والعبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى وليس بما يدور فى خلد الجانى . وهـذا الواقع يدخل تحريه واستقصاء حقيقته فى سلطة قاضى الموضوع الذى له أن يبحث فى الظروف التى يستفاد منها أن الشىء متروك أو مفقود وبالتالى أنه لا يكفى لاعتبار الشىء متروكا أن يسكت المـالك عن المطالبة به ، أو يقعد عن السعى لاسترداده ، بل لابد أن يكون تخليه واضحا من عمل ايجابى يقوم به مقرونا بقصد النزول عنه (٢) .

---

(١) نقض ١٩٤٥/٢/٥ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٣ ص ٦٤٠ .

(٢) نقض ١٩٥٩/٤/٢٧ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٠٨ ص ٤٩٥ وفى هذه الواقعة اسند الى المتهمين الشروع فى سرقة بذور برسيم ، كانوا قد جمعوها من احدى عربات السكك الحديدية بعد تفريغ حمولتها واعتبروها فى حكم المـال المتروك . فقضى ببراءتهم من محكمة أول درجة =

وقد قضى بأنه يعد مالا متروكا مما لا يكون الاستيلاء عليه سرقة جثث الحيوانات الميتة لأخذ جلودها وعظامها (١) ، وكناسة الشوارع حتى لو كان المجلس البلدى قد تعاقد مع بعض الأفراد على بيعه اياها ، وحتى اذا صدرت لائحة تمنع الاستيلاء عليها ، فان مخالفة ذلك تكون مخالفة للائحة لا سرقة (٢) .

ولا يشترط أن يكون المال المتروك عديم القيمة أو تافهها ، بل انه يعد كذلك حتى ولو كانت له قيمة تذكر (٣) ، وأمكن من يلتقطه أن يستفيد منه بصورة من الصور ، ولذلك لا يبدو لنا فى محله ما قضى به من أنه يعد سرقة الاستيلاء على ايصال فى سلة المهملات بعد أن مزقه صاحبه وألقاه فيها . ولم تأخذ المحكمة بدفاع المتهم من أن الايصال يكون قد أعدم على هذا النحو ، وأصبح فى حكم المال المتروك ، قائلة فى الرد على هذا الدفاع انه مردود بأن المتهم قد وفق الى الانتفاع بالايصال وهو ممزق (٤) .

وذلك لأن القدرة على الانتفاع بالمال المتروك لا تنفى مطلقا عنه صفته هذه . فكل من يستولى على مال متروك انما يبغى تحقيق منفعة معينة من هذا الاستيلاء . فاذا ألقى الانسان ورقة ولو كانت ذات قيمة فى الطريق بنية التخلى عنها لأنه يجهل قيمتها ثم عثر عليها آخر واستفاد منها ، انما يكون هذا الأخير قد استولى على مال متروك لا شبهة فى ذلك. ولا يختلف الوضع عن ذلك فى شىء اذا كان الالقاء فى سلة للمهملات لا فى الطريق العام . وقد تكون الاستفادة من الورقة حينئذ غشا مدنيا يبيح التعويض ، كما قد تكون جريمة نصب اذا توافرت لها أركان النصب الأخرى ، ولكن التقاطها على أية حال لا يعد سرقة فى تقديرنا .

= ثم الغى الحكم فى الاستئناف ، ورفضت محكمة النقض طعن المتهمين فى الحكم الاستئنافى ، على اعتبار ان بذور البرسيم على النحو الذى كانت عليه ــ وسواء كانت فى حيازة صاحب الرسالة أو حيازة مصلحة السكك الحديدية ــ هى مال مملوك وليس متروك .

(١) فاقوس الجزئية فى ١٩١٤/١٠/٧ الشرائع س ٢ ص ٥٤ .

(٢) أسيوط الابتدائية فى ١٩٢٥/١/٥ مج س ٢٦ عدد ٦ ص ١١٠ .

(٣) نقض ١٩٤٦/١٠/٢١ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٣ ص ٥ .

(٤) نقض ١٩٢٧/٥/٢٥ رقم ٨٤١ س ٤٤ ق .

الجثث والأكفان

من الأمور التى تتصل بهذا البحث الاستيلاء على جثث الموتى ، وسرقة الأكفان وما قد يوضع مع الموتى من أشياء مختلفة ، والقاعدة أنه لا يعد سرقة أخذ جثة انسان ، وان كان يصح أن يكون الفعل جريمة انتهاك حرمة القبور (م ١٦٠/٣ ع) أو اخفاء جثة قتيل (م ٢٣٩) بحسب الأحوال • واذا كانت للجثة قيمة تاريخية أو علمية استدعت وضعها فى متحف أو معهد ، كمومياء فرعونية مثلا فتكون مما يقبل السرقة •

أما أكفان الموتى وما قد يوضع عليهم أو معهم من أشياء فانها لا تعد مالا متروكا طبقا للرأى السائد ؛ لانها موضوعة لغرض خاص ولم يكن فى نية واضعها التخلى عنها لمن يريدها لنفسه (١) • وقد أخذت بهذا الرأى محكمة النقض قائلة « ان الأكفان والملابس والحلى وغيرها من الأشياء التى اعتاد الناس ايداعها القبور مع الموتى انما هى مملوكة لورثة هؤلاء ، وقد خصصوها لتبقى مع جثث أهليهم لما قر فى نفوسهم واستقر فى ضمائرهم من وجوب اكرامهم فى أجداثهم على هذا النحو الذى رأوه ، موقنين بأن لا حق لأحد فى العبث بشىء مما أودع » (٢) •

المبحث الثالث

القصد الجنائى

السرقة جريمة عمدية ، فهى تتطلب ابتداء توافر القصد العام أى ارادة تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها المختلفة كما يتطلبها القانون •

---

(١) راجع مصطفى المللى « الأموال » ص ٤٥ والموسوعة ج ٤ فقرة ١٠١ ص ٢١٤ ومحمود مصطفى « الخاص » فقرة ٤٠٣ ص ٤٤٠ وحسن ابو السعود فقرة ٣٧٨ ص ٤٧٤ وتوفيق الشاوى « الأموال » ص ٥١ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٣٨٥ ص ٧٧٦ • واحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٤٥٣ ص ٦٤٠ وعبد الفتاح مصطفى الصيفى المرجع السابق فقرة ٢٩ ص ٢١٧ • حين يرى احمد امين غير هذا الرأى ، لأنه : « لا يمكن القول بان لها مالكا حتى تتوافر بذلك أركان السرقة » (ص ٦٣١) ويؤيده حسن المرصفاوى « جرائم المال » فقرة ٨٤ ص ٤٣ •

(٢) نقض ٦/٤/١٩٣٦ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٧ ص ٥٧٢ •

وقد أغفل نص المـادة ٣١١ ع الذى عرّف السرقة الاشارة الى هـذا القصد ولكن النص الفرنسى عبّر عنه بعبارة قصد الغش أو سوء القصد .

فلا سرقة اذا كان الجانى يعتقد لأسباب جدية أنه يأخذ مالا مملوكا له . ومن ذلك ما قضى به من أنه لا يتحقق القصد الجنائى فى السرقة اذا كان هناك نزاع جدى على الشىء المسروق بين المتهم والمجنى عليه ، ولم يقم دليل على أنه لا شبهة لدى المتهم فى ملكية المجنى عليه للشىء .. الذى يعتقد هو أن الملكية خالصة له من دونه ، بل تبقى المسألة حينئذ نزاعا مدنيا محضا يظفر فيه من يكون دليله مقبولا بمقتضى قواعد القـانون المـدنى (١) .

ولا سرقة كذلك اذا كان الجانى يعتقد أنه يأخـذ مالا مباحا أو متروكا ، وكان اعتقاده مبنيا على أسباب جدية مقبولة (٢) .

ويتطلب الركن المعنوى فى السرقـة الى جانب ذلك توافر قصـد خاص ، أى نية محددة هى نية تملك الشىء المختلس (٣) animus domini فلا سرقة اذا وقع انتزاع المـال أو نقله أو اخراجه من حيازة المجنى عليه بقصد الاطلاع عليه أو الانتفاع به ورده ثانية ، أو بقصد الدعابة مع المجنى عليه ، وعلى هذا اجماع الرأى سواء فى مصر أم فى فرنسا .

ولذا قضى بأنه لا سرقة اذا جرد المتهم شخصا من سلاحه لا بنية تملكه ولكن خشية الاعتداء عليه به ، حتى لو أخفى السلاح بعدئذ وأنكر حيازته دفعا للتهمة (٤) . وكذلك اذا استولى الدائن على منقول مملوك للمدين لا بنية تملكه ولكن للاحتفاظ به كرهن حتى يسدد له الدين (٥) .

---

(١) نقض ١٩٢٩/٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٧٨ ص ١٩٧ .
(٢) نقض ١٩٢٩/١/٣١ المحاماة س ٩ رقم ٢٩٦ ص ٥٠٥ .
(٣) نقض ١٩٢٩/١٠/١٧ المحـاماة س ١٠ عـدد ٥٧ ص ١٣٧ و ١٩٥٦/٢/١٤ أحكام النقض س ٧ رقم ٦١ ص ١٩٣ ، ١٩٦٣/٥/٢٠ س ١٤ رقـم ٨٤ ص ٤٣٥ ، ١٩٦٤/٦/١ س ١٥ رقـم ٩٠ ص ٤٦٠ و ١٩٦٤/٦/٢٣ رقم ١٠١ ص ٥٠٦ .
(٤) احالة مصر فى ١٩٢٨/٢/١٤ المحاماة س ٨ رقم ٣٤٢ ص ٥٢٢ .
(٥) بنى سويف الجزئية فى ١٩٢٠/١١/١٧ المحاماة س ١ عدد ١٢٠ ص ٥٤٤ .

وأيضا اذا استولى المتهم وهو عامل فى مطبعة على أدوات طباعة لا لتملكها، بل لطبع منشورات لسب مدير المطبعة والقذف فى حقه (١) .

ولذا أيضـا فان من يستولى على سيارة آخـر دون رضائه بنية استعمالها ثم اعادتهـا ثانية اليه ، لا يرتكب سرقة بالنسبة للسيارة ، بل بالنسبة لمـا استهلكه من وقود وزيت فحسب (٢) وهما من المثليات ، فاذا وضـع من انتفع بالسيارة فيهـا قـدر الكمية المستهلكة أو أكثر فلا سرقة ، لانتفاء نية التملك .

هل ينبغى أن يكون قصد التملك معاصرا للاختلاس ؟

يميل الرأى السائد الى استلزام أن يكون القصد الجنائى فى السرقة معاصرا لفعل الاختلاس . فاذا كان الاستيلاء على مال الغير بحسن نيـة ثم نشأت فيما بعد نية تملكه نهائيا فلا تقوم السرقة مع ذلك . وقد قيل فى تعليل هذا الشرط ان استيلاء الجانى على المـال بغير نية تملكه يعطيه عليه نوعا من الحيازة المؤقتة التى تنفى فعل الاختلاس ، فاذا قام قصـد السرقة بعدئذ فان قيامه لا يكفى وحده لقيام الجريمة ازاء انتفاء هـذا الفعل من مبدأ الأمر (٣) .

هـذا من جانب ، ومن جانب آخـر فان السرقة جريمـة وقتية لا مستمرة ، والقاعدة فى الجرائم الوقتية هى أنه ينبغى أن يتعاصر القصد الجنائى المطلوب مع لحظة وقوع الفعل المـادى .

الا أن هذا الرأى رغم شيوعه فى مصر وفى فرنسا لا يبدو على أساس قانونى مقبول . فاستيلاء الجانى على السلعة ، ولو بغير نية تملكها دون

---

(١) نقض ١٨/١٠/١٩٤٣ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٣٩ ص٣١٦ .
(٢) نقض ٢١/٦/١٩٧١ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٢٠ ص ٤٩٤ .
(٣) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٣٨٨ وجارسون فقرة ٣٠٥ ، وجوابيه ص ٥٢٤ ، ولامبير ص ٢٩٢ .
وبالنسبة للقـانون المصرى احمـد أمين ص ٦٤٥ ومصطفى القللى « الأموال » ص ٦٢ ومحمود مصطفى « الخاص » فقـرة ٤١٠ ص ٤٤٨ والموسوعة جـ ٤ فقرة ١٥٨ ص ٢٣٨ وحسن المرصفاوى « جرائم المـال » فقـرة ١٠٨ ص ٥٢ واحمد فتحى سرور ، المرجع السابق فقـرة ٤٦٠ ص ٦٥٢ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٣٩٠ ص ٧٨٤ ونبيل مدحت سالم «الخاص» فقرة ١٥٨ ص ١٩٥ وفوزية عبد الستار « الخاص » فقرة ٨٠١ ص ٧٢٦ .

موافقة مالكها أمر لا يعطيه عليها سوى اليد العارضة ، أى الحيازة المادية دون المؤقتة لأن هذه الأخيرة لا تكون الا بعقد بين طرفين يتضمن الاعتراف بالملكية لغير الحائز مثل الايجار أو الوديعة أو عارية الاستعمال . ولا يغنى عن التعاقد الصريح أو الضمنى أن تنصرف نية من استولى على الشىء — فى لحظة استيلائه عليه — الى أنه انما يفعل ذلك بنية حيازته على ذمة مالكه .

وقد قابلنا تطبيقا لذلك عند الكلام فى المبحث السابق عن اختلاس الأشياء المفقودة (١) ، وأضفنا أن محكمة النقض لم تستلزم معاصرة نية الاختلاس لفعل التقاط هذه الأشياء ، بل اعتبرت للنية اللاحقة نفس الأثر . وهذا القضاء لا يسعنا الا تأييده ، كما أيده من قبل أكثر من شارح . وقد لاحظ عليه الدكتور السعيد : « ان الأمر يزداد وضوحا اذا قورنت هذه الحالة بالمثال الآتى : لنفرض أن شخصا وجد دابة مملوكة لآخر وأراد أن يركبها ليصل بها الى مكان معين وبغير اذن مالكها وبغير أن يكون قاصدا تملكها . فهو لا يعد سارقا بالاجماع لأنه لا يختلسها بقصد تملكها . ولنفرض أن هذا الشخص بعد أن ركب الدابة وسار بها قليلا بدا له أن يستولى عليها ، وتصرف فيها فعلا تصرف المالك فيما يملك ، فهل يقال فى هذه الحالة انه لا يعد سارقا لأن قصد التملك لم يكن مقارنا لوقت وضع يده على الدابة ؟ لا نظن أحدا يقول ذلك . بل يجب اعتباره سارقا لأنه وقت أن أراد الاستيلاء على الدابة لم تكن يده عليها يد حائز بالمعنى الذى ينتفى معه الاختلاس » .

كما يضيف : « ان هذا الرأى — فضلا عن سنده من القانون — أدعى الى تحقيق المصلحة العامة وحفظ الأمن . ثم هو يغنينا عن التورط فى البحث فى وقت قيام نية التملك ... وأخيرا : أن من يعثر على شىء ثم يبدو له أن يملكه بعد التفكير والتروى أشد اجراما ممن تقوم لديه نية التملك فى لحظة عثوره على الشىء تحت تأثير شهوة طارئة أو عدم تدبر العواقب . فأول الرجلين أقربهما الى السارق الذى يرتكب الجريمة

---

(١) راجع ما سبق فى ص ٣٣٥ وما بعدها .

بعد تفكير وتدبير » (١) •

وهذا الذى قيل فيما يتعلق باختلاس الأشياء المفقودة فحسب يبدو لنا فى محله . بل واجب التطبيق كقاعدة عامة على كل حالة تثبت فيها على الجانى نية تملك السلعة . ولو كان ظهورها لاحقا لفعل الاستيلاء عليها ما دامت يده عليها لا تزال يدا عارضة •

فمثلا من يستولى على منقول لآخر لفحصه فحسب مع نية رده ثانية ينبغى أن يعد سارقا . متى طرأت لديه نية تملكه أيا كان وقت طروئها •

وكذلك ينبغى أن يكون الشأن فى نظرنا فى حالة الغلط المانع من قيام الجريمة اذا زالت أسبابه • فمن يستولى خطأ على مال ما على اعتبار أنه مملوك له . أو أن مالكه أحضره لاهدائه اياه ، أو من يستولى على حيوان ضال مثلا على اعتبار أنه مال متروك أو مباح فانه لا ينبغى أن يعد سارقا . طالما كان يعتقد ذلك لأسباب جدية مقبولة • انما اذا علم فيما بعد أنه ليس مملوكا له أو أن مالكه لم يحضره لاهدائه اياه ، أو أنه ليس مالا متروكا ولامباحا . فلمَ لا يعد مختلسا اذا لم يرجع المال الى مالكه ، وقد زال الغلط وقامت الأدلة على ذلك ؟ وما هو الأساس القانونى لاستمرار حيازة مادية كهذه ، لا سند مشروعا لها من تسليم بمقتضى تعاقد . أو من رضاء المجنى عليه ••• أو حتى من نص القانون الذى يوجب عليه رد المال الى صاحبه فور العلم بأن له صاحبا فى انتظار الرد ؟ ••

ومثل ذلك نقول أيضا فى حالة توافر سبب من أسباب الاباحة كالدفاع الشرعى • فمن يختلس سلاحا وهو فى حالة دفاع شرعى لاستعماله فى الدفاع لا يرتكب سرقة . انما اذا انقضت دواعى الدفاع ومع ذلك احتفظ بالسلاح بنية تملكه ، فلا مانع من القول بقيام السرقة عندئذ •

---

(١) السعيد مصطفى فى مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٢ عدد ١ ص ٦٣ •

وكذلك الحال عند توافر حالة الضرورة . فمن يجـد نفسه عاريا فى الطريق رغم ارادته ـ كشخص نزل للاستحمام فى النيل ثم خرج فلم يجد ملابسه بسبب سرقتها أو بسبب هبوب ريح عاتية مثلا ـ فاختلس جلبابا يستر به نفسه ينبغى أن تمتنع مسئوليته عن السرقة . انما اذا زالت حالة الضرورة واحتفظ مع ذلك بالجلباب بنية تملكه . فلا مانع فى نظرنا من القول بوجوب المسئولية عن السرقة والعبرة كلها هى باثبات هذه النية.

يضاف الى ما تقـدم أن السرقة وان كانت جريمة وقتية ، الا أنه تعقب فعل الاختلاس حالة مستمرة يعاقب عليها قانون العقوبات بوصفها جريمة قائمة بذاتها . هى جريمة اخفاء أشياء مسروقة يؤخذ بهـا غير السارق . وليس ثمة مانع فقهى يحول دون القول بأخذ السارق بها الا أنها نتيجة حتمية للسرقة ، ولا مصلحة للمجتمع فى تكرار عقاب نفس الشخص عن أثر الواقعة الأولى بوصف آخر جديد .

والدليل على ذلك أنه قد يحدث أحيانا فى العمل أن تضبط أشياء مع شخص تقطع الأدلة على أنها ليست له ؛ بل مسروقة من مجنى عليه مجهول ، وأنه يعلم بذلك ، فاذا لم تقم الأدلة الكافية على أن هذا الشخص هو السارق بنفسه فالقاعدة أنه يعد مخفيا (١) طبقا لنص المـادة ٤٤ ع مكررة . وفى القانون الرومانى كانت حيازة السـارق للمـال المسروق جريمة مستمرة لمـا تتضـمنه من معنى اغتيال مال الغير بدون رضـائه Furtum بل من الشراح الحدثين من يقول بذلك حتى الآن (٢) .

وللتوضيح نطبق ذلك على ما نحن بصـدده من بحث ، فنقول ان حيازة الخادم لمنقولات سيده حيازة مادية أى يد عارضة كما نعلم . فاذا اختلسها لنفسه يكون هذا الاختلاس سرقة باجماع الآراء مع أنه ليس الا عبارة عن تغيير فى صفة حيازته من مادية الى تامة بطروء نية التملك

---

(١) راجع مثلا نقض ١٩٢١/١١/٢٧ المحاماة س ٢ ص ٤٣٩ .
ولنا عودة تفصيلية الى هذا الموضوع فى الباب الأخير من هذا الكتاب.

(٢) راجع مثلا لامبير فى ملحق مؤلفه الصادر فى سنة ١٩٥٢ ص ٤٣ بمناسبه التعليق على بعض الأحكام الحديثة فى شأن جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة .

عنده أيا كان وقت طروئها . وحيازته كانت قبل طروء هذه النية مشروعة أما بعد طروئها فقد أضحت غير مشروعة ؛ ولا تختلف فى شىء مطلقا عن حيازة مخفى الأشياء المسروقة .

وفى الصور المختلفة التى أشرنا اليها آنفا لا تختلف حيازة الشخص الذى استولى على المنقول — قبل طروء نية التملك — عن حيازة الخادم وقت انتفاء هذه النية عنده . فهى مثلها حيازة لا سند لها من عقد ، بل انها أضعف من اليد العارضة اذ لا سند لها حتى من تسليم مادى برضاء المجنى عليه . فاذا قامت نية التملك فى أية مرحلة من مراحل هذه اليد العارضة زال كل حائل قانونى قد يحول دون القول بقيام أركان الجريمة كما فى حالة الخادم سواء بسواء — بل من باب أولى — وبذلك نكون منطقيين مع أنفسنا غير مجانبين فى شىء القواعد العامة فى التجريم .

وأخيرا فانه لا محل للقول بأن حيازة الخادم لمنقولات مخدومه تكون يدا عارضة فحسب لأنها تجرى تحت رقابة مالك المال — وهو مخدومه — وبالقرب منه ، أما فى الصور الأخرى التى أشرنا اليها فيما سبق فتكون حيازة المال بعيدا عن رقابة المالك واشرافه . اذ الفرض فى هذه الصور الأخيرة أن المالك لم يصدر منه أى تسليم يفيد رغبته فى التخلى عن رقابته على ماله لأحد ما ، ومن باب أولى منح أية صورة من صور الحيازة الى ذلك الذى استولى على ماله بحسن نية فى مبدأ الأمر ، ثم بسوء قصد ثابت فيما بعد .

اثبات القصد

سلطة الاتهام هى المكلفة باثبات القصد كما هى القاعدة . والعلم بالوقائع يجب أن يقام عليه الدليل ، الا اذا كانت ظروف الحال تشير اليه . والأصل فى الانسان أنه يسرق مالا يعلم أنه مال الغير ، فاذا زعم أنه كان يعتقد أنه ماله الخاص — رغم دلالة حيازة الغير اياه — وجب أن يقيم الدليل على ذلك . ومثل ذلك أيضا اذا زعم أنه يعتقد أنه يأخذ مالا مباحا أو متروكا وكانت ظواهر الحال تكذب زعمه . ونية التملك هى الأصل فيمن ينتزع مالا من حيازة الغير ، ولا محل لاقامة الدليل

عليها ، الا اذا اختلطت بغيرها اختلاطا واضحا (١) ، كاختلاطها بنية الاستعمال ، أو اذا دفع المتهم لأسباب جدية بانتفائها لديه .

الباعث

متى توافر للسرقة قصدها الجنائى بشطريه العام والخاص ، فقد قام الركن المعنوى للجريمة بصرف النظر عن الباعث . فيستوى أن تكون السرقة بدافع الحاجة الى المال ، أم رغبة الانتقام من المجنى عليه : أم دفع اتهام كسرقة أوراق للتخلص من مسئولية جنائية أو ادارية (٢) .

والسرقة بدافع الفقر تعد سرقة مع ذلك ، ولا تنتفى المسئولية الا اذا توافرت لها أركان حالة الضرورة كما تتطلبها المادة ٦١ ع ، كمن يسرق خبزا ينقذ به نفسه أو غيره من خطر جوع شديد ، بشرط ألا يكون لارادته دخل فى حلوله ، ولا فى قدرته الحصول على الخبز بطريقة آخرى ، وهى شروط يصعب تحققها فى العمل (٣) .

ويثار البحث أحيانا حول مرض نفسانى معروف يعبر من مظاهر عصاب القهر . وهو يدفع صاحبه بقوة كبيرة الى آخذ شىء فى الغالب لا يكون بحاجة اليه Kleptomanie . والراجح أنه يمكن اعتبار هذا المرض فى حكم العاهة العقلية عندما يثبت وجوده بالفعل ويتخذ مظهرا خطيرا عند الجانى . بحيث ينتقص من ارادته (٤) . وتفلت من المسئولية من باب أولى السرقات التى يرتكبها المرضى بالشلل الجنونى العام paralysie generale . وهى تقع بشكل ظاهر ودون محاولة التستر أو الهروب وتكون معظم المسروقات تافهة . وهى شائعة الوقوع من

---

(١) نقض ١٩٤٦/١٢/٣٠ مجموعه عاصم كتاب ١ رقم ٥٣ ص ١٢٩ .

(٢) نقض ١٩٢١/٩/٢٨ المحاماة س ٢ ص ٥ .

(٣) وقد برأت محكمة فرنسية امرأة فى حالة من الفقر المدقع اتهمت بسرقة رغيف من الخبز على أساس انتفاء القصد الجنائى . وهو أساس خاطىء اذ القصد متوافر بتوافر نية التملك ، وكان ينبغى بحث الموضوع فى ضوء ظرف الضرورة أو الاكراه الأدبى . (حكم أميان Amiens فى ١٨٩٨/٤/٢٣ داللوز ١٨٩٩ — ٢ — ٣٢٩) .

(٤) راجع جارسون فقره ٣٠٩ .

المرضى بهـذا المرض (١) . وذلك فى نطـاق الأحكام العـامة فى امتناع المسئولية للجنون أو للعاهة العقلية .

العقـوبة

السرقة اما بسيطة ، واما تحيط بها ظروف مشددة . وقد نصت على الأولى المـادة ٣١٨ فقالت : « يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين على السرقات التى لم يتوافر فيها شىء من الظروف المشددة... ».

وسنعالج هـذه الظروف المشددة فى فصل لاحق .

وقد تتـدد العقوبة كذلك بسبب العود وقد يكون بسيطا كما فى المـادتين ٤٩ ، ٥٠ وهو يبيح للقاضى أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة ، بشرط عدم تجاوز ضعف هـذا الحد . كما قد يكون عودا متكررا كما فى المـادة ٥١ ع ، وهو يبيح للقاضى أن يحكم بعقوبة الأشغال الشاقة من سنتين الى خمس سنين ، واذا ارتكب العائد جريمة أخرى خـلال مدة الافراج الشرطى أو فى مدة سنتين من الافراج النهائى جاز ايداعه احدى مؤسسات العمل لمدة لا تزيد على عشر سنين (م ٥٣) . وتعد السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحا متماثلة فى العود بنص صريح (م ٤٩) (٢) .

وقد نصت المـادة ٣٢٠ ع أيضا على أن « المحكوم عليهم بالحبس لسرقة يجوز فى حالة العود أن يجعلوا تحت مراقبة البوليس مدة سـنة على الأقل أو سنتين على الأكثر » . وهى تقابل المـادة ٤٠١ ع . ف .

والمراقبـة هنا عقـوبة تكميلية جوازية للحكم بهـا ينبغى توافر ما يلى : —

---

(١) كانون وهايس فى الطب العقلى ص ٧٣ .

(٢) كما يلحق بها بعض الجرائم المشابهة لها ، اذ التماثل فى العود ليس واردا فى القانون على سبيل الحصر ، مثل سرقة المستندات المودعة فى المحكمة ولو من صاحبها والمـال المرهون من صاحبه . بل يعد مماثلا للسرقة والنصب وخيانة الأمانة أيضا جرائم الاعتداء على المحجـوز التى سترد فيما بعد وكذلك اخفاء الأشياء المتحصلة من هذه الجرائم ، وابتزاز المـال بالتهديد ، وفى الجملة جرائم سلب المـال .

١ — أن تكون الجريمة تامة لا شروعا فيها [١] .

٢ — أن يكون المتهم عائدا طبقا لنص المـادة ٤٩ ع[٢] .

٣ — أن تكون العقوبة الأصلية هى الحبس فلا تكفى الغرامة[٣] .

ولأنها عقوبة تكميلية يجوز الحكم بها ولو لم تطلبها النيابة[٤] .

والشروع فى السرقة يعاقب عليه طبقا لطبيعة الجريمة : فاذا كانت جنحة كانت العقوبة هى « الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر فى القانون للجريمة لو تمت فعـلا أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيها مصريا » طبقـا للمـادة ٣٢١ ، أما اذا كانت جناية فتطبق حينئذ عقوبات المـادة ٤٦ .

---

(١) نقض ٣/١/١٩٣٨ الفواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٤٣ ص ١٣٩ .
(٢) نقض ١٢/١٢/١٩٣٨ رقم ٧٠ س ٩ ق.
(٣) نقض ٣/١/١٩٣٨ رقم ٥٧ س ٨ ق .
(٤) نقض ٦/٣/١٩٢٤ مج س ٢٤ ص ٢٧٣ .

الفصل الثانى

فى السرقة التامة والشروع فيها

تحديد اللحظة التى يمكن القول فيها بتمام الجريمة من الأهمية بمكان . ومثله تحديد اللحظة التى يمكن القول بوقوع البدء فى تنفيذها ، ولا يقل عنهما تحديد الحد الفاصل بين اللحظتين . اذ يتوقف على هذا التحديد بجوانبه المختلفة امكان الفصل فى أمور متعددة :

فأولا : يتوقف عليه التمييز بين الأفعال التى تكون الجريمة التامة ، وأفعال الشروع فيها . بما يترتب على ذلك من تفاوت كبير فى العقوبة سواء أكانت الواقعة جنحة (راجع م ٣٢١) أم جناية (راجع م ٤٦) . بل رأينا كيف أن مراقبة البوليس عندما تكون عقوبة تكميلية فى السرقة بعود يجوز الحكم بها فى الجريمة التامة دون الشروع (م ٣٢٠) .

وثانيا : لأن الشروع فى الجريمة هو البدء فى تنفيذها . أما ما يسبق ذلك فيعد أفعالا تحضيرية تفلت من العقاب كلية بوصفها مرحلة فى الجريمة ، وقد يعاقب عليها استثناء بوصفها جرائم خاصة .

وثالثا : لأن الظروف المشددة المختلفة فى الجريمة يجب أن تكون معاصرة لها ، منذ البدء فى التنفيذ حتى تمامها كلية ، أما اذا كانت سابقة على الشروع أو لاحقة للجريمة التامة ، فلا يعتد بها بوصفها كذلك ، وان جاز أن تعد جرائم خاصة .

ورابعا : لأن رضاء المجنى عليه يحدث أثره من حيث الحيلولة دون قيام السرقة اذا صدر قبل وقوعها أو أثناءه ، أما صدوره بعد ذلك فأمر لا يعتد به .

وخامسا : لأن المتهم يستطيع أن يفلت من العقوبة اذا عدل عدولا اختياريا قبل تمام الجريمة لا بعد ذلك ، تطبيقا للقواعد العامة فيه . فرد

المـال المسروق بعد تمام السرقة لا يحول دون قيامها حين أن رده قبـل تمامها يحول دون ذلك •

وسنعالج فى مبدأ الأمر السرقة التامة ، ثم بعـدئذ الشروع فيها ، اذ أن تحديد أفعال الشروع يتوقف – الى حد كبـير – على تحـديد الأفعال التى تتم بها الجريمة •

المبحث الأول

السرقة التـامة

من المسلم به أن السرقة جريمـة وقتية تقع بمجـرد وقوع فعـل الاختلاس وتبدأ المدة المسقطة للدعوى فيها من هـذه اللحظة الأخيرة ، حتى ولو ظل السارق محتفظا بالمـال المسروق لمدى سنين طويلة بعدها ، أو نقله من مكانه أو تصرف فيه ، وذلك على عكس ما كانت عليه الحال فى القانون الرومانى حيث كان حبس المـال المسروق بمعـرفة السارق جريمة مستمرة •

ويمكن ارجاع الآراء المختلفة فى تحـديد لحظة تمـام السرقة الى رأيين رئيسين :

الأول – يرى أن السرقـة لا تتم الا بخـروج السـارق من مكان السرقة وايداعه المـال المسروق فى المكان المعد له ، أما قبل ذلك فالواقعة تكون شروعا •

الثانى – يرى أن السرقة تتم بمجـرد اخراج المـال المسروق من حيازة صاحبه وسيطرته الى حيازة الجانى وسيطرته ، بتمام نقله من المكان الموضوع فيه ، حتى ولو لم يكن السارق قد فر به أو أودعه فى المكان المعد له ، وهذا الرأى نتيجة طبيعية لربط فعل الاختلاس بنظرية الحيازة المدنية ، وتعريفه بأنه انتزاع لحيازة المـال أو اخراجه من حيازة صاحبه dépossession • على نحو ما بيناه عنـد معالجـة السـلوك المـادى للجريمة •

واجماع الشراح سواء فى مصر أم فى فرنسا منعقد على هذا الرأى الثانى القائل بتمام السرقة بمجرد خروج الشىء المسروق من حيازة المجنى عليه الى حيازة الجانى ، باستيلاء هذا الأخير عليه استيلاء يجعله صاحب السيطرة عليه ، حتى ولو لم يكن قد أودعه بعد فى المحل المعد له . كما تأخذ به معظم الشرائع المختلفة[1] . أما قبل ذلك فالواقعة تعد مجرد شروع ، حتى ولو تعذرت اعادة الشىء الى حالته الأصلية تماما ، كمن يقطع شجرة أو ثمارا لسرقتها ، فيعتبر شارعا لا مرتكبا جريمة تامة ما دام قد ضبط قبل نقلها من مكانها ودخولها فى حيازته بالفعل .

وخروج المال المسروق من حيازة المجنى عليه يكون بخروجه من حرز المجنى عليه الى حرز الجانى . كنشال ينشل حافظة نقود المجنى عليه ويضعها فى جيبه ، فتعتبر الجريمة تامة منذ هذه اللحظة . وقد تتم الجريمة بخروج الجانى من منزل المجنى عليه ، اذا كان دخله بسبب غير مشروع كاللص الأجنبى عن الدار . أما بالنسبة لمن كان داخل المنزل بسبب مشروع فان انتزاع الحيازة ينتهى بنقل الجانى للشىء من حرز المجنى عليه ووضعه فى حرزه الخاص كخادم يأكل الشىء المسروق خلسة أو يبتلعه أو يضعه فى حقيبته الخاصة أو فى جيبه [2] . واذا وضع الخادم هذا الشىء فى غرفة من الغرف تمهيدا لسرقته فيما بعد فالواقعة تعد شروعا اذا كانت الغرفة داخل شقة مخدومه وتحت سيطرته . أما اذا نقله الى غرفته المستقلة عن شقة المخدوم كأن تكون فوق السطح أو فى البدروم فتقع الجريمة تامة عندئذ بمجرد وضع الشىء فيها .

وتسترشد محكمة النقض بهذا الرأى أيضا ، فهى تعتبر شروعا لا جريمة تامة نقل الجانى المال المراد سرقته من مكان الى آخر فى نطاق

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٣٨٢ ، ٢٣٨٣ وجارسون فقرة ٤٧٢ والموسوعة الجنائية جـ ٤ فقرة ١٦٥ ص ٢٤٠ .

وهناك رأى ثالث مهجور تشرع فيعتبر أن السرقة تقع تامة بمجرد رفع الشىء من موضعه وكانت تأخذ به المادة ٤٠٢ من القانون الايطالى السابق ، ولكنه عادل عنه ، كما لا يجد انصارا من الشراح .

(٢) راجع أحمد أمين ص ٦٤٧ .

لا يخرجه مع ذلك من حيازة المجنى عليه الى حيازته الخاصة ، تمهيدا لاخراجه خارجا فيما بعد ، مثل نقل سبائك نحاسية من احدى ورش السكك الحديدية الى قرب سورها الخارجى لهذا الغرض (١) ، ونقل ممرض بطاطين من مخزن مستشفى أميرى ووضعها فوق أسرة المرضى وتحت الفراش بقصد اخراجها من المستشفى عندما تحين الفرصة المؤاتية (٢) . ذلك حين اعتبرت جريمة تامة اخراج المسروقات من منزل المجنى عليه ، وقد وجد بعضها فى هذا المنزل وبعضها الآخر على حائط من منزل خرب مجاور تمهيدا لنقلها فيما بعد ، لأنها بذلك تكون قد خرجت من حيازة المجنى عليه (٣) .

تمام السرقة رهن بانقضاء التلبس :

الا أنه ينبغى أن يضاف هنا تحفظ هام على هذا المعيار . وهو خاص بقيام حالة التلبس . ذلك أن خروج السارق بما سرق من مكان السرقة لا يؤدى الى انتقال المسروق من حيازة المجنى عليه الى حيازته اذا كانت حالة التلبس بالسرقة لا تزال قائمة لم تنته بعد . ولو كان المتلبس قد ضبط خارج نطاق محل وقوعها (٤) . فحينئذ ليس من المقبول القول بأن السرقة قد تمت فعلا ، وأن الشىء المسروق قد انتقل الى حيازة الجانى ، بينما لا يزال المجنى عليه يطارده ويتبعه لاسترداد منقوله منه . أو اذا كانت العامة لا تزال تتبعه مع الصياح اثر وقوعها . فامساك الجانى بالمسروق على هذه الصورة أو تلك امساك مادى فحسب لا يمكن وصفه بأنه حيازة فعلية ، حتى مع التسليم بقيام نية التملك ، اذ أن الحيازة كما قلنا فيما مضى تتطلب سلطة مادية أو سيطرة كافية على الشىء . فهذا التحفظ متصل أوثق الصلة بنظرية الحيازة كما فصلها جارسون ، ويترتب عليه وجوب اعتبار مرحلة الشروع لا تزال قائمة طالما كانت حالة التلبس

---

(١) نقض ١٩٣٦/١/٦ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٢٧ ص ٥٣٨ .
(٢) نقض ١٩٥٢/٥/١٢ احكام النقض س ٣ رقم ٣٤١ ص ٩١٥ .
(٣) نقض ١٩٤٢/١٢/١٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٣ ص ٦٤ .
(٤) راجع جارسون فقرة ١٧ .

لا تزال كذلك ، ولنــا عودة الى تطبيق ذلك على فعل الاكراه بوصــفه ظرفا مشددا فى السرقة .

ويراعى أخيرا أنه ما دامت السرقة تتم تماما بانتقال المــال المسروق من حيازة المجنى عليه الى حيازة الجانى وسيطرته ، فانه متى تم هــذا الانتقال كان كل اتصال لاحق للجانى بالمــال المسروق يعد أثرا حتميا من آثار السرقة ، وليس سرقة جديدة متى ظل سلطانه مبسوطا على المــال المسروق .

لذا فان اكتشاف المجنى عليه لجزء من المــال المسروق عند البحث عنه واختفاؤه على مقربة منه لضبط من يحاول نقله ، لا يخــرج المــال المسروق من حيازة الجانى ولا يعيده الى حيازة المجنى عليــه الذى لم يسترده ، فلا يمكن اعتبار نقل الجناة له من موضعه الذى أخفى فيــه سرقة جديدة ، ولو كانت السرقة قد تمت فى الليلة السابقة ، فلا يمكن أن تتكرر عند محاولة نقــل جــزء من المــال المسروق من مكان الى آخر بعد ذلك (١) .

المبحث الثانى

الشروع فى السرقة

من المعــلوم أن هناك مذهبين رئيسيين يتنازعان تحــديد أفعــال الشروع ، أى البــدء فى التنفيذ ، هما المذهب المــادى أو الموضــوعى والمذهب الشخصى : ــ

المذهب المــادى

وهو يرى أن الشروع يكون بالبدء فى تنفيذ الفعل المــادى المكون للجريمة . فاذا كانت السرقة تتم باخراج المــال من حيازة المجنى عليــه الى حيازة الجانى كما سلف ، فالبدء فى تنفيذها يكون بوضع الجانى يده

---

(١) نقض ١٩٦٢/٤/٢٤ احكام النقض س ١٣ رقم ١٠٧ ص ٤٠٧ .

بالفعل على المال بغية اخراجه من حيازة المجنى عليه ، أما الأفعال السابقة على ذلك ، مثل دخول منزل المجنى عليه ، وكسر الأبواب الخارجية أو الداخلية ، بل كسر الخزائن والدواليب ، فلا تعد شروعا معاقبا عليه .

ويرى فريق من أنصار المذهب المادى أن المعيار فى تمييز الأفعال التى ينبغى أن تعد شروعا فى الجريمة عن الأفعال التى لا ينبغى أن تعد كذلك هو أن الأفعال التى تدل بذاتها — ومجردة عما قد يحيط بها من ظروف — على انصراف ارادة الجانى الى ارتكاب جريمة بعينها Actes univo ues تعد شروعا فيها ، مثل كسر دولاب أو خزانة فى السرقة أما الأفعال التى لا تدل على نية ارتكاب جريمة معينة بالذات ، وتكون قابلة لأكثر من تعليل Actes équivoques ، ويصح أن تعد بدءا فى تنفيذ أكثر من جريمة فلا تعد شروعا فى أية واحدة منها . كدخول المنزل فكما قد يكون للسرقة قد يكون للقتل أو للضرب أو للاختطاف أو للحريق ... الخ .

كما يرى فريق آخر من أنصار المذهب المادى أنه يعد شروعا البدء فى ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة ، وكذلك كل فعل يمكن أن يعد ظرفا مشددا فيها ، ومن ثم يعد شروعا فى السرقة ارتكاب أفعال الكسر والتسور واستعمال مفاتيح مصطنعة والدخول الى المنزل المسكون والمعد للسكنى أو ملحقاته . واكراه المجنى عليه ، وتهديده بسلاح بقصد السرقة وهكذا ... وهذا الرأى الأخير يميل بذلك الى التخفيف من حدة المعايير المادية السابقة والتوسيع من نطاق الشروع ، حتى لا تفلت أفعال خطيرة وقريبة من الفعل التام من العقاب كلية (١) .

---

(١) وقد ذهب حكم نقض صراحة الى ان اتيان الجانى شطرا من الافعال المكونة للظروف المشددة يكفى لاعتباره شارعا فى جريمة السرقة المصحوبة بظروف مشددة . وكان الظرف المشدد فى واقعة الدعوى هو الاكراه للسرقة (نقض ١٩٥٤/٥/٣ أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٧ ص٥٥١).

المذهب الشخصى

وهو يرى أن الشروع يكون بتنفيذ كل فعل مادى يحسل على القول بأن المجرم قد سلك به نهائيا سبيل الجريمة ، وأصبح عدوله عنها أمرا غير محتمل أو ضعيف الاحتمال . أو كما يقول البعض ، انه كل فعل يكون الجانى قد أفصح به عن عزمه النهائى على بلوغ مأربه ، أو يكون قد دخل به فى فترة التنفيذ . أو كما يقول البعض الآخر انه كل فعل يؤدى حالا ومباشرة الى ارتكاب الجريمة ، ولو كان سابقا على الأفعال الداخلة فى تكوينها المادى : أو مستقلا عن ظروفها المشددة : ولعل هذا التعريف الأخير للمذهب الشخصى هو الأكثر شيوعا بين شراح القانون (١) .

فالمذهب الشخصى يعطى الاعتبار الأول لشخص المجرم لا لماديات الجريمة موسعا بذلك من نطاق الشروع توسيعا كبيرا ، وتاركا تقديره متوقفا على الظروف الخاصة بالمتهم ، من سن وتعليم وسوابق وبيئة ومهنة وحالة اجتماعية وعائلية . فكلها قد تساعد على تبين ما اذا كان من المتوقع عدوله عن الجريمة بعد المراحل التى قطعها فيها ، أم لا . فمن الجلى أن اللص ذا السوابق . عديم الحرفة والثقافة يكون احتمال عدوله عن السرقة اذا وصل الى مرحلة معينة فيها ، أقل بكثير من احتمال عدول شخص مبتدىء فى السرقة ، أقدم على مشروعه — غير المشروع — بدافع من الحاجة الملحة ، اذا وصل الى نفس المرحلة .

الشروع فى السرقة فى القضاء المصرى

المذهب السائد فى القانونين المصرى والفرنسى هو المذهب الشخصى دون المادى . وطبقا لهذا المذهب السائد ، اعتبرت محاكمنا أفعالا تؤدى حالا ومباشرة الى ارتكاب الجريمة ، وتشعر بأن المتهم قد سلك سبيل الجريمة نهائيا ، وأفصح بها عن عزمه الأخير على اتمامها ما يأتى :

---

(١) راجع فى تفصيل ذلك : جارو الموجز فقرة ٧٩ ص ٢٠٣ وجارسون م ٣ فقرة ٤٩ ودونديه دى فابر المطول ص ١١٨ .

ـ محاولة فتح باب دكان مغلق (١) ، وتحريك ضبة باب محـل به مواش لسرقتها (٢) . وجذب قفل باب احدى الغرف بقوة والتوصل الى فتحه (٣) ، ومن باب أولى الدخول بالفعل الى المحل الذى به الأشياء المراد سرقتها (٤) .

ـ التسلق بقصد السرقة (٥) ، وصعود المتهمين الى سـطح المنزل المراد سرقته عن طريق تسلق جدار منزل مجاور (٦) .

ـ نقب جدار منزل المجنى عليه ، ولو كان فى بداءته (٧) .

ـ ضبط شخص على سلم منزل مسكون متجها الى السطح للسرقة منه ومعه أدوات تسـتعمل فى فتـح الأبواب وكسرها ، حتى بعد اذ عاد أدراجه يبغى الفـرار بعد ما أحس بوجـود شخص على السـطح « لأن الأفعال التى صـدرت من الطاعن تعـد من الأعمال المؤدية مباشرة الى ارتكاب جريمة السرقة » . وكان من أوجه الطعن أن الواقعة على هـذا النحو تكون مجرد دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة (٨) . وعلى العموم « تنتهى الأعمال التحضيرية ـ على حد تعبير محكمة النقض ـ الى سور المنزل بحيث لو تخطى الجانى هذا السور ... فان فعله لا يمكن اعتباره شيئا آخر غير بدء فى تنفيذ فكرته الاجرامية » (٩) . وكذلك الدخول الى فناء مصنع بطريق التسـور والاختباء فيه بجوار مخزن المصنع الذى به الأشياء المراد سرقتها ، خصـوصا وأن باب المخزن يفتح ويغلق دون

---

(١) نقض ١٩٢٧/٦/٦ مج س ٢٨ رقم ٣١ .
(٢) نقض ١٩١٨/٥/١١ الشرائع س ٦ ص ٣٩ .
(٣) نقض ١٩٤٣/٣/٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٣١ ص ٩٢ .
(٤) نقض ١٩٣٩/٦/٥ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤٠٢ ص ٥٦٧ و ١٩٦٣/٣/١١ احكام النقض س ١٤ رقم ٣٧ ص ١٧٨ .
(٥) نقض ١٩٣٩/٥/١٥ رقم ٦٨٥ س ٩ ق .
(٦) نقض ١٩٢٤/١٠/٢١ رقـم ١٦١١ س ٤ ق و ١٩٣٤/١٠/٢٩ القانون والاقتصاد س ٥ ملحق العدد الأول والثانى رقم ١٢ .
(٧) نقض ١٩١٦/٩/٢٧ الشرائع س ٤ رقم ١٢ ص ٣٤ .
(٨) نقض ١٩٥٢/٥/٢٠ احكام النقض س ٣ رقم ٣٦٥ ص ٩٧٩ .
(٩) نقض ١٩٣١/١/١٨ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٦٠ ص ٢١٧ .

مفتاح ، فان هذا يعد شروعا فى السرقة (١) •

ـ كسر الخزائن والدواليب بقصد السرقة (٢) ، وتظهر أهمية هذا الفرض اذا كان الجانى مقيما فى المنزل أو دخله بسبب مشروع •

ـ فك صواميل ماكينة للتمكن من سرقتها (٣) •

ـ نقل أدوية من مكان الى مكان آخر داخل صيدلية للتمكن من اخراجها بعيدا عن الرقابة (٤) • ومثلها أيضا نقل غلال من مخازن السكة الحديدية الى مكان آخر فى دائرة المحطة للتمكن من اخراجها فيما بعد (٥) •

ـ قيام عساكر مكلفين بحراسة أجولة أرز وردت الى محطة سكة حديدية ـ بعد أن اتفقوا فيما بينهم على سرقة بعضها ـ بالاتفاق مع حوذى على نقل أربعة أجولة منها ، ثم احضار هذا الأخير عربته وايقافها فى ركن مظلم قريب (٦) •

ـ وضع الجانى يده فى جيب المجنى عليه بقصد السرقة ولو كان خاليا (٧) •

ـ وضع الجانى بعض أقطان الشركة فى أكياس بفناء المحلج بعد أن كتب عليها اسم أحد التجار وأثبت فى دفتر البوابة ورودها باسم هذا التاجر اثباتا لملكيته ، وكانت تلك هى الوسيلة التى يستطيع بها التاجر أن يتسلم الأقطان بعد حلجها ، فان ما وقع من المتهم لا يعدو فى الحقيقة أن يكون شروعا فى سرقة وليس سرقة تامة (٨) •

ـ توجه المتهم الى المخزن المعد لتفريغ المازوت حتى وان لم يقم

---

(١) نقض ١٩٥٨/١٢/١٥ طعن رقم ١٩٦٣ سنة ٢٨ ق .

(٢) اسيوط الابتدائية فى ١٩١٤/٢/١٢ مج س ١٥ عدد ٦٥ .

(٣) نقض ١٩٤٣/٦/٢١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٢٩ ص ٣٠٢ .

(٤) نقض ١٩٤٢/١٢/٧ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٥ ص ٥٠ .

(٥) نقض ١٩٤٢/٥/١٨ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٠٦ ص ٦٦٢ .

(٦) نقض ١٩٥٢/٣/٣١ رقم ١٦٠٠ س ٢٢ ق .

(٧) نقض ١٩٢٤/١١/٣ المحاماة س ٥ رقم ٢٦٩ و ١٩٤٨/٣/١ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٥٥٦ ص ٤١٩ .

(٨) نقض ١٩٥٨/١/٢٠ أحكام النقض س ٩ رقم ١٧ ص ٦٨ .

بالتفريغ واكتفى بازالة الرصاص الذى يقفل به صنبور خزان السيارة ، وحصل على توقيع المتهم الثانى على الفاتورة بما يفيد استلامه الزيت ، ثم سلوكه الطريق المؤدى الى خارج مصنع الشركة حيث اكتشف شيخ الخفراء وجود المازوت بالسيارة وقام بضبطه . فان ذلك يعتبر بدءا فى التنفيذ لجريمة السرقة لأنه مؤدٍ فورا ومباشرة الى اتمامها (١) .

ــ أن يضبط الجانى خارج مبنى الشركة المجنى عليها حاملا آلة حاسبة مملوكة لها ؛ وقد اعترف بشروعه فى سرقتها وبأن وقوع هـــذه الجريمة كان بناء على اتفاقه مع المتهم الثانى . ويعد الفعل بالنسبة لكليهما شروعا فى السرقة (٢) .

ــ تسلق ثلاثة من المتهمين للسور الخارجى للحديقه الى داخل المنزل ، مع بقاء الرابع بالسيارة فى الطريق فى انتظارهم حتى اتمام السرقة، ثم معالجة المتهم الثانى الباب الداخلى بأدوات أحضرها لكسره الى أن كسر بعض أجزائه ، متى ثبت أن المتهمين كانوا ينوون سرقة محتويات المنزل (٣) .

---

(١) نقض ١٩٦٤/١/٢٠ احكام النقض س ١٥ رقم ١٤ ص ٦٦ .
(٢) نقض ١٩٦٥/٦/٢٩ احكام النقض س ١٦ رقم ١٢٥ ص ٦٥٤ .
(٣) نقض ١٩٦٦/١٠/٤ احكام النقض س ١٧ رقم ١٦٨ ص ٩١١ .

الفصل الثالث

فى الظروف المشددة للسرقة

الظروف المشددة للسرقة نوعان رئيسيان : نوع يشدد العقوبة فى نطاق وصف الجنحة ونوع آخر يغير وصف الجنحة الى جناية .

وسنعالج كل نوع منهما فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

جنح السرقة ذات الظروف المشددة

بينت هـذه الظروف المـادة ٣١٧ ع ونصها كالآتى :

« يعاقب بالحبس مع الشغل :

أولا : على السرقات التى تحصل فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى ملحقاته أو فى أحد المحلات المعدة للعبادة .

ثانيا : على السرقات التى تحصل فى مكان مسور بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق ، ويكون ذلك بواسطة كسر من الخارج أو تسور أو باستعمال مفاتيح مصطنعة .

ثالثا : على السرقات التى تحصل بكسر الأختام المنصوص عليه فى الباب التاسع من الكتاب الثانى .

رابعا : على السرقات التى تحصل ليـلا .

خامسا : على السرقات التى تحصل من شخصين فأكثر .

سادسا : ..... (١) .

---

(١) ملغاة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ الجريدة الرسمية عدد ٢٣ فى ١٩٧٠/٦/٤ .

سابعا : على السرقات التى تحصــل من الخــدم بالأجرة اضرارا بمخدوميهم ، أو المستخدمين أو الصناع أو الصبيان فى معامل أو حوانيت من استخدموهم أو فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة .

ثامنا : على السرقات التى تحصــل من المحترفين بنقل الأشــياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل ، أو أى انسان آخر مكلف بنقل أشياء أو أحــد أتباعهم ، اذا سلمت اليهم الأشياء المذكورة بصــفتهم السابقة .

تاسعا : على السرقات التى ترتكب أثنــاء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء » .

وسنعالج حكم كل فقرة من هــذه الفقــرات فى مطلب خاص على التــوالى ، ثم نعــالج فى مطلب أخير طبيعة هــذه الظروف من الوجهة القــانونية .

المطلب الأول

السرقة فى مكان مسكون او معد للسكنى او محل عبادة

أشارت الفقرة الأولى من المــادة ٣١٧ الى ثلاثة أنواع مختلفة من الأمكنة التى يترتب على حصول السرقة فيها تشديد العقوبة ، لمــا يتضمنه ذلك من انتهاك حرمتها والاخلال بما ينبغى أن يشعر به الناس فيها من طمأنينة ، أو نحوها من احترام ، وهذه الأمكنة هى :

١ ــ المكان المسكون .

٢ ــ المكان المعد للسكنى وملحقاته .

٣ ــ المحل المعــد للعبادة .

اولا : المكان المسكون Lieu habité

هو المكان المستعمل للسكنى بالفعل ــ كالمنزل والمستشفى والمعزل الصحى والملجأ والمدرسة الداخلية والثكنة والسجن ــ ولو كان لم يعــد فى الأصل لهذا الغرض أو ذاك ، كالمحل التجارى الذى يبيت فيه شخص أو أكثر والاصطبل الذى يبيت فيه سائق العــربة ، والحظيرة التى يبيت

فيها الراعى (١) .

ويصح أن يكون بنـــاء بالآجر ، كما يصح أن يكون مصـــنوعا من الخشب أو الخيام . وأن يكون ثابتا أو أن يكون متنقلا مثل كشـــك أو باخرة أو عائمة (٢) .

انما لا يعد مكانا مسكونا القـارب النيـلى اذا لم يكن به محـــل مخصص للسكنى (٣) . كما لا تعد كذلك عربة الســكة الحديدية حتى ولو كانت عربة نوم اذ النوم غير الســكنى ، فالأول لا يتطلب غير قضاء الليل أما السكنى فتتطلب الاقامة والاستقرار ، ولذلك تعد عربات السكة الحديدية المخصصة لاقامة بعض الموظفين أثنـــاء تجوالهم مكانا مسكونا بشرط أن تكون مستعملة بالفعل فى السكنى (٤) .

ثانيا : المكان المعد للسكنى وملحقاته
Lieu destiné à l'habitation et dépendances

هو المنزل المخصص للسكنى ، وان لم يكن مسكونا بالفعـــل وقت وقوع السرقة ، فيدخل فيه المنزل المهجور ومنزل الاصطياف أو المشتى. ويثير المنزل الخالى من السكان والمفروشات ، كالمنزل الذى تم بنـــاؤه حديثا ولكن لم يسكن فيه أحد بعد ، خلافا بين الشراح . فيذهب جانب الى أن التشديد يسرى عليه (٥) ، حين يرى جانب آخر أنه لا يسرى عليه لانتفاء حكمته (٦) ، اذ أن المراد بالمكان المعـــد للسكنى المكان المحجوز على ذمة شاغلين معينين ، وان كانوا متغيبين عنـــه مؤقتـــا لفترة طالت أو قصرت .

---

(١) نقض فرنسى فى ١٨١٢/٩/٤ موســـوعة داللوز « السرقـــة » فقرة ٣١١ .
(٢) جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٤٠ .
(٣) استئناف مصر فى ١٨٩٧/٣/١٦ القضاء س ٤ ص ١٩٩ .
(٤) راجع لجنة المراقبة القضائية سنة ١٩٠٣ رقم ٤٧٦ .
(٥) جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٤ .
(٦) جارسون م ٣٨١ ــ ٣٨٦ فقرة ٧٥ ــ ٨٤ .

ولا يعتبر مكانا معدا للسكنى الأمكنة المخصصة لتجمع الناس فى أوقات معينة كالأندية والملاهى والمقاهى والدواوين ، الا اذا كان يبيت فيها شخص أو أشخاص ولو لحراستها ، كالخفير أو البواب ، ويتحقق التشديد حينئذ بوصف المكان مسكونا لا معدا للسكنى (١) .

وملحقات المكان المعد للسكنى هى الحديقة والمخازن والجراج والسطوح والبدروم وبيوت الدواجن وما اليها . وحماية المادة مقصورة على ملحقات المكان المعد للسكنى بحسب طبيعته . فلا تسرى على ملحقات المكان غير المعد للسكنى ، ولو كانا مسكونا بالفعل . ويشترط فى الملحقات أن تكون تابعة للمنزل ومتصلة به . وتشترط المادة ٣٩٠ ع . ف صراحة أن يضمها مع المنزل سور واحد والا اعتبرت منفصلة عنه ، ولا يوجد لدينا نص يستلزم مثل هذا الشرط ، ولكنه مستفاد من روح التشريع .

ولا أهمية لما اذا كان دخول الجانى الى المكان بسبب مشروع ، فيتحقق الظرف المشدد ولو وقعت السرقة من خادم أو ضيف مقيم فيه .

ثالثا : المحلات المعدة للعبادة Edifices consacrés au culte

هى الأمكنة المعدة لاقامة الشعائر الدينية وقد شملها القانون بحماية خاصة رعاية لحرمتها ، وتدخل فيها المساجد والكنائس والمعابد . ويرى جانب من الشراح أنه يلزم فيها أن تكون أمكنة عامة ، فلا تسرى الحماية على ما كان منها يتبع المدارس والجمعيات والمستشفيات(٢) ، حين يرى جانب آخر أنها تسرى على هذه وتلك معا(٣) ، وهو ما يبدو أولى بالاتباع لانتفاء حكمة التفرقة .

---

(١) راجع جارو المرجع السابق وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٠٦٣ وبلانش جـ ٦ فقرة ٦ .

(٢) احمد أمين ص ٦٦٣ والموسوعة الجنائية جـ ٤ فقرة ٢٢٠ ص ٢٦٢ .

(٣) جارو جـ ٦ ص ١٩٥ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٠٦٥ .

المطلب الثانى

السرقة من مكان مسور
بالكسر او التسور او استعمال مفاتيح مصطنعة

المستفاد من نص الفقرة الثانية من المادة ٣١٨ أنه يلزم لانطباقها اجتماع شرطين ، أولهما وقوع السرقة من مكان مسور ، وثانيهما وقوعها بالتسور أو الكسر أو استعمال مفاتيح مصطنعة .

اولا : المكان المسور Lieu clos

يتطلب النص صراحة أن يكون « المكان مسورا بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق » . فلا أهمية لنوع السور ولا لدرجة احتماله ، انما ينبغى على أية حال أن يكون المكان مسورا ، بما يقتضى من الجانى مجهودا ولو ضئيلا لاقتحامه . فلا محل للتشديد اذا لم يكن السور تاما ، أو تركت فيه فتحة كبيرة ولم يركب عليها باب يمكن اغلاقه . ومن باب أولى اذا كان السور قد تهدم وأصبح أطلالا(١). وقد حكم فى فرنسا بأن النهر الذى يحيط بجزيرة فى وسطه لا يعد سورا لها (٢) .

وحكمة التشديد هى أن المجنى عليه قد اتخذ حيطته باقامة السور، فضلا عن أن الجانى قد كشف عن درجة من الخطورة الملحوظة باقدامه على اقتحامه ، سواء عن طريق الكسر أم التسور أم استعمال مفاتيح مصطنعة . ولا تظهر فائدة الفقرة الثانية من المادة ٣١٧ ، اذا كان المكان المسور مسكونا أو معدا للسكنى أو ملحقاته ، اذ تغنى عنها حينئذ الفقرة الأولى منها . وانما تظهر مزية النص اذا كان هذا المكان عبارة عن حديقة أو مخزن أو شونة أو مصنع أو متجر أو مسرح ، ولا يسكن فى هذه الأماكن أحد .

---

(١) جارسون فقرة ١٠٩ وبلانش جـ ٦ فقرة ١٥ .
(٢) نقض فرنسى فى ١٨٣٠/٢/١٢ بلتان رقم ٤٢ .

ثانيا : الكسر او التسور او استعمال مفاتيح مصطنعة

المقصود بالكسر استخدام الجانى أية وسيلة من وسائل العنف لفتح مدخل معد للاغلاق (١) • ويفرق الشراح عادة بين نوعين من الكسر : الكسر من الخارج Effraction extérieure والمقصود به أى تحطيم أو هدم أو نزع فى النطاق الخارجى للمكان المسور كالسياج أوالجدار أو السقف ، والكسر من الداخل Effraction intérieure والمقصود به أى تحطيم أو هدم أو نزع يقع على الأبواب والحواجز الداخلية ، والخزائن والمكاتب والدواليب وما اليها •

وواضح من عبارة قانوننا أنه لا تشديد الا اذا كان الكسر من الخارج دون الداخل ، أما القانون الفرنسى فقد سوى بين النوعين (م ٣٩٣ — ٣٩٦) • وقد عرفت المادة ٣٩٣ منه الكسر تعريفا عاما مقتضاه أنه « كل اقتحام أو تحطيم ، أو تخريب أو هدم أو نزع فى الجدران والأسقف والأرضيات والأبواب والنوافذ والأقفال والمزالج ، وكل أداة أو آلة تستعمل فى الاقفال أو منع المرور ، وفى الجملة أى نوع من أنواع الاغلاق » •

ولا يعد كسرا فتح الشيء المراد فتحه ، دون أن يقتضى الأمر تحطيما ولا استعمالا للعنف مثل ازاحة المزلاج ، ولو استعان السارق فى ذلك بمسمار أو بحبل أو بآلة دون تحطيمه ، وكذلك دفع الباب أو جذبه اذا فتح دون تحطيم ، ودون مجهود من الجانى بسبب سوء اغلاقه أو فساد الاقفال •

أما التسور Escalade ؛ فهو تسلق السور أو الجدار • وقد عرفته محكمة النقض تعريفا واسعا قائلة انه : « دخول اللص فى المحل الذى أراد ارتكاب السرقة فيه من غير بابه أيا كانت الطريقة التى استعملها ، ويستوى فى ذلك أن يكون قد استعمل لهذا الغرض سلما أو صعد على

---

(١) نقض ١٩٥٣/٥/١٨ احكام النقض س ٤ رقم ٢٩٥ ص ٨٠٩ •

جدار المنزل أو وثب اليه من نافذة ، أو هبط اليه من أية ناحية » (١) .

والمقصود باستعمال مفاتيح مصطنعة fausses clefs استعمال مفتاح مقلد ، أو مفتاح يصلح لفتح عدة أبواب ، أو مسمار أو أى جهاز أو آلة يذعن لها القفل دون أن يتحطم ، أما اذا تحطم بالفعل فتعد الواقعة سرقة بالكسر . واذا كان الكسر من الخارج فينبغى فى استعمال مفاتيح مصطنعة أن يقع ذلك أيضا على الباب الخارجى للمكان المسور ، أما وقوعه على قفل باب داخلى أو خزانة فلا يدخل فى نطاق نصنا المصرى .

والراجح أيضا أن استعمال المفتـاح الحقيقى للقفـل لا يتحقق به الظرف المشدد حتى ولو حصل عليه السارق بطريقة غير مشروعة (٢) ، ولكن الحصول عليه بطريق السرقة أو النصب قد يعد جريمة قائمة بذاتها اذا توافرت نيـة التملك .

ويلزم فى جميع الأحوال أن يكون الكسر أو التسور أو استعمال مفاتيح مصطنعة قد وقع بقصد السرقة . أما اذا ارتكبت هـذه الأمور لدخول المكان لارتكاب جريمة أخرى ، ثم وقعت السرقة بعدئذ كفكرة طارئة فلا ينطبق النص .

هل ينطبق النص اذا كان وقوع الكسر او التسور او استعمال مفاتيح مصطنعة للهروب بالمسروقات لا للدخول الى مكان السرقة ؟

انقسم الرأى بين الشراح بصدد الاجابة على هذا التساؤل ، فذهب جانب منهم الى أن حكمة التشـديد تتحقق اذا كان قصـد الجانى هو الدخول الى المكان المسور لارتكاب الجريمة ، بينما لا محل للقول بذلك اذ كان قصده هو مجرد الهرب من المكان ، ولو حاملا المسروقات(٣) .

---

(١) نقض ١٩٣٩/٥/١٥ رقم ٦٨٥ س ٩ ق ، ١٩٥٨/١٢/١٥ احكام النقض س ٩ رقم ٢٥٨ ص ١٠٦٨ .

(٢) ومن المتفق عليـه فى فرنسا انه وان كان الكسر قـد يكون من الخارج كما قد يكون من الداخل الا ان التسور واستعمال مفاتيح مصطنعة لا يكونان الا من الخارج .

(٣) راجع شوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٠٨٧ وبلانش جـ ٦ فقرة ٢٥ وجوابيه ص ٥٣٤ .

وبالنسبة للقانون المصرى احمـد امين ص ٦٧٤ والموسـوعة جـ ٤ فقرة ٢٣٩ ص ٢٧٠ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٣٩٩ ص ٧٩٧ .

الا أن جانبا آخر يرى أن حكمة التشديد تتوافر فى الحالين معا ، فسيان أن يكون الجانى قد باشر الكسر وما اليه لكى يدلف الى مكان السرقة ، أم لكى يهرب بالمسروقات (١) ، ونحن نفضل هذا الرأى الأخير لأن الجانى يكون فى الحالين قد استعان بالوسيلة المشددة للعقوبة فى اتمام جريمته ، وفى الحالين يكون قد أهدر الحيطة التى اتخذها المجنى عليه ، وتكشف فعله عن نفس الدرجة من الخطورة .

أما ارتكاب الجانى هذه الأمور فرارا بنفسه فحسب قبل الوصول الى المسروقات أو بعد التخلى عنها فلا يتحقق به التشديد ، لانتفاء القصد الجنائى المطلوب فى هذه الأمور وهو قصد السرقة ، ولا يغنى عن ذلك قصد الهروب بنفسه .

المطلب الثالث

السرقة بكسر الاختام

كسر الأختام bris de scellés الذى أشارت اليه الفقرة الثالثة من المادة ٣١٧ ، هو حسب نص المادة « كسر الأختام المنصوص عليه فى الباب التاسع من الكتاب الثانى » ، وهو يتضمن أربعة أنواع من جرائم كسر الأختام أو فكها وهى :

أولا : فك ختم من الأختام الموضوعة لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من احدى جهات الحكومة أو احدى المحاكم الذى يقع بسبب اهمال الحارس عليها (م ١٤٧) .

ثانيا : فك أختام موضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم فى جناية أو لمحكوم عليه فى جناية الذى يقع بسبب اهمال الحارس عليها (م١٤٨).

ثالثا : فك أختام موضوعة لحفظ أوراق أو أمتعة من قبيل ما ذكر فى المادة السابقة تعمدا بمعرفة الحارس عليها أو غيره ، وتعتبر صفة الحارس عندئذ ظرفا مشددا فيها يقلب الواقعة من جنحة الى جناية (م ١٤٩) .

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٥٧ وجارسون م ٣٨١ فقرة ١٣٦ .

رابعا : فك أختام موضوعة لأمر غير ما ذكر تعمدا بمعرفة الحارس عليها أو غيره . وتعد أيضا صفة الحارس فيها ظرفا مشددا فى حدود الجنحة (م ١٥٠) .

ولا يشترط فى كسر الختم شىء آخر سوى فكه أو ازالته أواتلافه.

وحكمة التشديد هنا هى أن السارق يرتكب جريمتين لا جريمة واحدة ، فلا يكتفى القانون بعقوبة الجريمة الأشد (م ٣٢/٢ ع) بل يعتبر أن كسر الختم ظرف مشدد للسرقة . ويلاحظ أن جرائم المواد ١٤٧ الى ١٥٠ كلها جنح تصل عقوبتها الى الحبس لمدة ستة شهور أحيانا (كما فى المادة ١٥٠/١) ، والى سنة أحيانا أخرى (كما فى المواد ١٤٧ ، ١٤٩ ، ١٥٠/٢) . واستثناء قد تصل الى السجن من ثلاث سنين الى سبع اذا كان فاعل الجريمة هو الحارس على الختم وكان كسر الختم متعمدا (م ١٤٩/٢) وحينئذ فقط ينبغى الحكم بهذه العقوبة دون عقوبة السرقة (م ٣٢/٢) طبقا للقاعدة العامة .

المطلب الرابع

السرقة ليلا

نصت المادة ٣١٧/٤ على الليل كظرف مشدد فى السرقة . والحكمة فى التشديد هى أن الليل ستار اللصوص ومخبؤهم الأمين ، يسهل عليهم فيه ارتكاب جرائمهم ، ويصعب فيه على المجنى عليهم حماية أموالهم .

وقد اختلفت الآراء فى تحديد ماهية الليل ، فذهب رأى الى أنه فترة الظلام التى تبدأ من الغسق ـ وهذه تكون بزوال فترة الشفق التى تلى غروب الشمس ـ وتنتهى ببزوغ ضوء الفجر الذى يسبق شروق الشمس فخرجت منه بذلك فترتا الشفق والفجر (١) .

الا أن رأيا آخر يقول ان الليل هو الفترة بين غروب الشمس وشروقها (٢) ، وقد أخذت بهذا الرأى الأخير محكمة النقض فى حكم

---

(١) راجع جارسون فقرة ٣٤ وبلانش جـ ٥ فقرة ٥٠٩ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٠٢٠ ومحكمة دشنا الجزئية فى ١٩٠٤/٧/١٧ مج س ٧ عدد ٣١ ومصر الابتدائية فى ١٩٠٤/١١/٣٠ مج س ٦ عدد ٨٩ .

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٣٧ .

لهـا قائلة : « ان قانون العقوبات اذ نص على الليل ظرفا مشددا للسرقة ولقتـل الحيـوان والاضرار به ولاتلاف الزراعة ولانتهـاك حرمة ملك الغير ... الخ دون أن يحـدد بدايته ونهايته فقد أفاد أنه انما قصد به ما تواضع الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وشروقها .

ولو كان الشارع قد قصـد معنى آخر لأفصـح عنه كما فعـل فى قانون المرافعـات ، وكما فعلت بعض التشريعـات الأجنبية مثل قانون العقوبات البلجيكى الذى عرّف الليل بأنه الفترة التى تبدأ بعد غروب الشمس بساعة وتنتهى قبل شروقها بساعة .

ومما يؤيد هـذا النظر أن القانون ٢٤ لسـنة ١٩٢٣ الخـاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، والمرسـوم بقانون ٩٩ لسـنة ١٩٤٥ الخاص بمراقبة البوليس قد اعتبر الليل الفترة بين الغروب وبين الشروق ، وأن المشرع قد أخذ أحكام انتهاك حرمة ملك الغير عن القانون السـودانى الذى نص على أن الليـل هو عبارة عن الفترة بين غروب الشمس وبين شروقها .

ومع ذلك فالتفـرقة بين ما يقع اثر الغروب وقبيل الشروق ، وبين ما يقـع فى باقى الفترة التى تتخللها ليس لها فى الواقع وحقيـقة الأمر ما يبررها . فاذا كان الحكم قد أثبت أن الحادث وقع عقب الفجر بقليل أى قبل شروق الشمس ، وبنـاء على ذلك اعتبر ظرف الليـل متوافرا فلا يكون قد أخطأ » (١) .

وهذا الحكم يعد اعتناقا للرأى السائد فى القضـاء الفـرنسى . وبوضعه تعريفا لليل مسندا الى نيـة الشارع ، جعل تحديد ماهيته أمرا قانونيا ، بعد اذ كان السائد هو القول بأن تقدير ظرف الليل مما يدخل نهائيا فى اختصاص قاضى الموضـوع بالنظر الى عدم وجـود تعـريف قانونى له (٢) .

---

(١) نقض ١٩٤٧/١١/٤ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٠٧ ص ٣٩١ .
(٢) راجـع نقض ١٩١٥/١/١٣ مج ١١ ص ١٢١ و ١٩١٥/٦/٢٦ مج س ١٧ ص ٥٥ .

أما الآن فلا يعد موضوعيا سوى تحديد وقت ارتكاب الجريمة ، فاذا كان هذا الوقت بين الغروب والشروق جاز القول بانطباق النص ، والا فلا .

المطلب الخامس

السرقة من شخصين فاكثر

نصت على هذا الظرف المادة ٣١٧/٥ . وحكمة التشديد فيه أن اجتماع جملة أشخاص لارتكاب السرقة يجيء نتيجة لاتفاق جنائى ، وهو يدل على خطورة خاصة لدى القائمين بها ، وهو أدعى لتعدد وسائل العمل ، ولارغام ارادة المجنى عليه ، لأنه يتضمن اكراها معنويا وتلويحا ضمنيا باستعمال القوة اذا لزم الأمر .

وحكمة التشديد هذه تقتضى القول بأنه اذا ساهم مع الفاعل الأصلى شركاء متعددون ، وكان اشتراكهم فى الأعمال التحضيرية للجريمة، فلا يتحقق ظرف التعدد . أما المساهمة فى الأفعال المعاصرة فقد أثارت بعض الخلاف ، فذهب جانب الى أن كل اشتراك فى الأعمال المعاصرة ، يتحقق به الظرف المشدد ، حتى ولو كان المساهمون مجرد شركاء لفاعل أصلى واحد (١) . حين ذهب جانب آخر الى أنه ينبغى أن تقع السرقة من شخصين — بالأقل — بصفتهما فاعلين أصليين ، ولا يغنى عن ذلك وقوعها من فاعل واحد وعدة شركاء ، ولو كانت أفعالهم معاصرة للجريمة (٢) .

ويبدو لنا هذا الرأى الأخير أجدر بالاتباع ، فنص المادة ٣١٧/٥ يتحدث عن السرقات التى تحصل من شخصين فأكثر ، لا من شخص وشريك أو أكثر ، والعبارة الفرنسية أكثر دلالة فى هذا الصدد (٣) .

---

(١) راجع جارسون م ٣٨١ فقرة ٣٩ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٠٧٦ وأحمد أمين ص ٦٦٤ .

(٢) جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٧٠ .

(٣) ويستوى فى ذلك العبارة الفرنسية للقانون المصرى أم عبارة المادة ٣٨١ ع.ف فكلتاهما تقول .

Si le vol « a été commis par deux ou plusieurs personnes »

وفضــلا عن ذلك فقد توســع قضاؤنا فى تعريف من هو الفاعل الأصلى ، واستقر الرأى لديه على أن المساهمــة فى الأفعــال المعاصرة للجريمة تجعل صاحبها فاعلا أصليا فيها اذا كان من شأنها أن تجعله — لو كان قد ارتكبها بمفرده — شارعا فيها ، ومثلها الأفعــال التى تقتضى قيامه بدور على مسرح الجريمة وقت ارتكابها . ومن ذلك أنها تعتبر فى السرقة أن من يتفق مع آخرين على ارتكابها فى مكان ما ، ويقتصر دوره على الوقوف فى الطريق للمراقبة ، أو لحراسة زملائه عند اللزم ، يعد فاعلا أصليا فيها لا مجرد شريك ، لأنه يكون قد دخل حينئذ فى ارتكاب جريمة تتكون من جملة أفعال فأتى عمدا عملا من الأعمال المكونة لهــا ، على حد تعبير المــادة ٢/٣٩ عقوبات (١) .

وأصبحت أفعال الاشتراك هى ما عدا ذلك ، وهى بهذا الوضــع اما أن تكون أفعالا تحضيرية سابقة على ارتكابها ، واما أن تكون معاصرة لهــا ، ولكنها تفترض فى صاحبها البعد عن مسرحها وقت ارتكابها وعدم الظهور للمجنى عليه . ويكون شــأن فاعل الجريمة حينئذ شأن مرتكبها بمفرده تماما ، الأمر الذى تنتفى معه الحكمة فى التشديد .

وقد حصل التساؤل عن تعدد الفاعلين ، اذا انعــدم بينهم الاتفاق أو التفاهم السابق ، كأعمال النهب التى تحدث فى أوقات الاضطرابات . فقد ذهب رأى الى أن السرقة تعتبر واقعة من شخصين فى مثل هــــذه الحالة أيضا (٢) . ولكننا نفضــل الرأى الآخر القــائل بضرورة وجــود مساهمة بين جناة متعددين بما يتطلبه من حصول اتفاق أو تفاهم سابق بينهم . ولا يغنى عن ذلك مجــرد التوافق الذى أشارت اليــه المــادة ٢٤٣ ، فانه صورة استثنائية للمساهمة الجنائية مقصور نطاقها على جنح الضرب والجرح الموضحة بالمــادة دون غيرها .

---

(١) راجع نقض ١٩٤١/٥/٢٦ القواعد القانونيــة ج ٥ رقم ٢٦٩ ص ٥٢٦ و ١٩٤٨/١/٦ ج ٧ رقم ٤٨٢ ص ٤٥٥ و ١٩٤٨/١/١٩ ج ٧ رقم ٥٠٩ ص ٤٦٤ .

(٢) راجع جارو ج ٦ ص ٢٣٣ .

كما لا محل للقــول بذلك من باب أولى اذا انتفى كل توافق وجاء التعدد وليد مصادفة بحت هى التى جمعت بين لصين لا يعرف أحدهما الآخر فى مكان واحــد فى وقت واحــد . فهنا تقع جريمتــان مستقلتان لا جريمة واحدة من أكثر من واحد . فضــلا عن ذلك فانه تنتفى هنــا الاعتبارات التى أملت التشديد بسبب تعدد الجناة .

ويبدو أن محكمة النقض تتطلب أيضا تعــدد الجنــاة فى الجريمة الواحدة ، أى تستلزم حصول اتفاق فيما بينهم (١) ، ولا تكتفى بوقوع سرقات متعددة على النحو الذى بيناه .

وجلى أن الظرف المشدد متوافر ، ولو لم يتوصل التحقيق الا الى معــرفة أحــد الجناة فقط دون الباقين ، أو لو حكم بادانة أحدهم فقط وبرىء الباقون ما دامت ظروف الحــال تقطع بوجود جان أو أكثر الى جانب الجانى الذى قبض عليه ، وكذلك اذا امتنعت مسئولية أحد الجانيين لمثل الصغر أو الجنون .

وقد حكم فى فرنسا بأنه اذا ساهم مع الجانى زميل له ، كان قد اتفق مع المجنى عليه على هذه المساهمة الصورية وتظاهر بارتكاب الجريمة مع الجانى لضبطه متلبسا بالسرقة فلا يتحقق بذلك ظرف التعــدد ، لأنه لا يوجد فى الواقع سوى فاعل واحد . ويميل البعض الى انتقاد هــــذا الحكم على اعتبار أن ما وقع يعد جريمــة خائبة ، بما فى ذلك ظــرفها المشدد ، والجريمة الخائبة هى أقوى صور الشروع المعاقب عليه (٢) .

---

(١) نقض ١٩٢٨/١١/٢٩ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٩ ص ٥٦ .

(٢) محكمة باريس فى ١٩٣٨/٢/٦ ، وراجع نقــدا له فى جارسون م ٣٨١ — ٣٨٦ فقــرة ٤١ وتحبيذا له فى داللوز الهجــائى « السرقــة » فقرة ٤٧٧ ؛ ويرى الأخير أن التعدد هنا مستحيل . وفى الواقع أن هــذا الحكم يفسر بسهولة فى ضــوء المذهب المــادى ويتعذر تفسيره فى ضــوء المذهب الشخصى .

المطلب السادس

السرقة من الخدم بالاجرة والمستخدمين والصناع والصبيان

عينت الفقرة السابعة من المادة ٣١٧ طائفتين من السارقين الذين تشدد عليهم العقوبة لصفة خاصة فيهم ، أولاهما طائفة الخدم بالأجرة وثانيتهما طائفة المستخدمين والصناع والصبيان ، وحكمة التشديد فى الحالين أن هؤلاء تسلم اليهم بحكم أعمالهم منقولات كثيرة مما يسهل عليهم سرقتها اذا ما تخلوا عن واجب الأمانة . فينبغى أن يكونوا فى ممارسة عملهم أهلا للثقة التى توضع فيهم . ولكل من الطائفتين حكمها الخاص بها ، وذلك على النحو الآتى :

اولا : الخدم بالاجرة serviteurs à gages

هم الأشخاص القائمون بخدمة المجنى عليه أو قضاء حاجياته لقاء أجر منتظم مثل السفرجى والطاهى والسائق والبستانى والبواب والخفير الخصوصى ومربية الأطفال والخادمة . ويشترط فى الخادم أن يكون منتظما فى خدمة مخدومه ، أما اذا كان يؤدى له خدمات متقطعة فلا يعد خادما بالأجرة ، ولو كان ذلك مقابل هبات كالزبال أو الشيال (١) .

ونص المادة صريح فى أنه ينبغى أن تقع السرقة من الخدم « اضرارا بمخدوميهم » ، ولا عبرة بالمكان الذى تقع فيه سواء أكانت داخل منزل المخدوم أم خارجه . أما السرقة اضرارا بغير المخدوم فلا ينطبق عليها النص ولو وقعت فى منزل الخدمة .

ثانيا : المستخدمون والصناع والصبيان

Employés, ouvriers, et apprentis

المستخدمون هم كل من يشتغلون لدى أية جهة من الجهات غير الحكومية أو الأفراد مقابل راتب منتظم ولكن لا يصدق عليهم وصف الخدم ، ومن ذلك موظفو الشركات والدوائر ودور الصناعة والتجارة

---

(١) نقض ١٨٩٧/١/٣٠ الحقوق س ١٢ ص ٢٢٥ .

سواء أكانوا فنيين أم كتبة أم صيارفة . ولا يعد مستخدما بطبيعة الحال من لا تربطه بالجهة التى يعمل لحسابها عقد عمل ، بل عقد استصناع أو مزارعة أو وكالة بالعمولة أو غيرها .

ويرى الرأى السائد سواء فى مصر أو فى فرنسا أنه يشترط فيهم ألا يكونوا مستخدمين فى الحكومة أو المصالح الأميرية (١) ، الا أن البعض يرى على العكس من ذلك أنه ليس ما يحول فى قانوننا دون سريان التشديد على الموظفين الحكوميين ، لأن اللفظ الذى استعمله قانوننا عام يصح عليهم كما قد يصح على غيرهم (وهو لفظ Employés) ، حين استعملت المادة ٣٨٦/٣ ع ف أوصافا لا تصدق عليهم مثل العمال والصناع والصبيان (٢) .

Un ouvrier, Compagnion, ou appre:

على أننا نفضل مع ذلك الرأى الأول لانتفاء الحكمة من التشديد . ولأنه ليس هناك ما يشير مطلقا الى أن قانوننا أراد مخالفة حكم المادة الفرنسية فى هذا الشأن . ولو أنه قصد هذه المخالفة الصريحة لأحكامها بادخال المستخدمين الحكوميين فى نطاقها ، لاستوجب الأمر منه الاشارة الى ما يفيد ذلك . ومصدر اللبس هو عدم دقة ترجمة النص العربى للمادة لا أكثر .

والصناع هم من يشتغلون فى عمل يدوى لحساب صاحب المصنع لقاء أجر معين . والصبيان هم من يعملون عند صاحب العمل لتعلم حرفة ، وقد لا يتقاضون أجرا كصبى النجار أو الكواء أو الحداد (٣) .

---

(١) احمد امين ص ٦٧٧ والموسوعة ج ٤ فقرة ٢٨٤ ص ٢٨٤ ومحمود مصطفى (الخاص) فقرة ٤١٧ ص ٤٥٤ وابو السعود فقرة ٤٥٩ ص ٥٧٣ . وحسن المرصفاوى « جرائم المال » فقرة ١٩٨ ص ٨٧ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٤٠٤ ص ٨٠٩ واحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٤٧٣ ص ٦٦٩ وعوض محمد المرجع السابق فقرة ٢٣٥ ص ٣٢٧ .

(٢) مصطفى القللى (الاموال) ص ٨٧ وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ٣٧٧ ص ٤٤٧ .

(٣) وهؤلاء لا يربطهم بصاحب العمل عقد عمل اذا كانوا لا يتقاضون اجرة ، لأن الأجرة ركن فيه ، بل عقد غير مسمى .

وقد اشترط نص المـادة صراحـة أن تقـع السرقة « فى معـامل أو حوانيت من استخدموهم أو فى المحـلات التى يشتغلون فيها عادة » وسيان بعد ذلك أن تقـع اضرارا بالمخـدوم أو بغـيره كالزبـل فى المصنع أو الزائر أو العميل ، وحكمهم فى ذلك يختلف عن حكم الخـدم بالأجرة على ما وضحناه .

المطلب السابع

السرقة من محترفى النقل

شـددت المـادة ٣١٧ فى فقـرتها الثـامنة العقوبة كذلك « على السرقات التى تحصـل من محترفى نقـل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمـل أو أى انسان آخـر مكلف بنقل أشـياء أو أحد أتباعهم اذا سلمت اليهم الأشياء المذكورة بصفتهم السابقة » .

وحكمة تشديد العقوبة هنا هى أن محترفى النقل يتسلمون السلع المختلفة ويذهبون بها بعيدا عن رقابة أصحابها ، الأمر الذى قد يسـهل عليهم اختلاسها لو شاءوا . ومن المقرر أنه لولا نص الفقرة الثامنة هذه لوجب عد فعلهم خيـانة أمانة لا سرقة ، لحصول التسليم الناقل الحيازة المؤقتة بعقد من عقود الأمانة هو عقد العمل .

وينبنى على اعتبار الواقعة سرقة لا خيانة أمانة أن القانون لا يلزم مالك الشىء المختلس بتقديم دليل كتابى على وجود هـذا المـال تحت يد سارقيه بالغـة ما بلغت قيمته ـ أى ولو كانت أكثر من ألفى قرش ـ بل يخضع الاثبات فى هـذا الأمر الى قواعد الاثبات العـامة فى المواد الجنائية (١) .

بينما قضى بأنه اذا تحققت فى الواقعـة ظروف مشددة أخرى تقلب وصفها الى جنـاية ، فان هـذا الوصف لا يؤخذ به متعهد النقـل ، بل ينبغى اعتبار الوصف الحقيقى للفعل الذى صدر منه ، لأن هذا الفعل

---

(١) نقض ١٩٥١/١١/٥ أحكام النقض س ٣ رقم ٤٩ ص ١٢٩ .

هو فى حقيقته خيانة أمانة لا سرقة ، ومن ثم لا يمكن أن يدخل الوصف المشدد فى متناول ما استثناه القانون (١) .

ذلك أنه حصل هنا تسليم رضائى من المجنى عليه الى الجانى بعقد من عقود الأمانة ، فلم يحصل انتزاع لحيازة المال بغير رضاء المجنى عليه حتى يمكن أن يدخل فى الاعتبار البحث عن ظروف انتزاعه وهل كان ذلك ليلا ، أو مع حمل سلاح ، أو مع التعدد .. أم لم يتوافر شىء من ذلك . انما اذا كان صاحب المال حاضرا فلا مانع عندئذ من اعتبار الواقعة سرقة بظروفها المشددة . ولنا عودة الى ذلك عند الكلام فى السرقات التى تقع فى الطرق العمومية .

ويلزم لانطباق النص أن يكون الشىء قد سلم الى متعهد النقل بوصفه كذلك . فلا ينطبق اذا لم يكن متعهدا النقل أو محترفا اياه بأجر ، ولكن يستوى بعدئذ أن يكون الناقل منقطعا لمهنته أم يجمع بينها وبين غيرها . كما لا ينطبق النص اذا لم يقع تسليم للأشياء المختلسة بل اختلسها الناقل قبل تسلمها أو بعد اعادتها الى صاحبها .

والنص صريح فى أنه يسرى على أتباع متعهد النقل ، ومنهم مستخدمو السكة الحديدية الذين يقومون بنقل السلع فى جميع مراحلها ، بشرط أن يكون من اختصاصهم التداخل فى عملية النقل بصورة من الصور والاشراف عليها ، ومنهم سائقو السيارات أوالمراكبية والحمالون ، وبصفة عامة القائمون بأعمال شركات النقل البرية والبحرية والجوية أثناء السفر أو فى المخازن التابعة لها ، فيما يتعلق بأمتعة الركاب ، أو الأمتعة المسلمة اليهم خصيصا لنقلها . فالنص عام يسمح بتطبيقه كلما وجد اختلاس لمنقول حصل تعاقد على نقله من شخص له بحكم عمله سلطة الاشراف على عملية النقل .

---

(١) نقض ٢١/٥/١٩٣٩ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٩٤ ص ٥٥٤ .

المطلب الثامن

وقوع السرقة على جرحى الحرب

أضيفت الفقرة التاسعة من المـادة ٣١٧ بالقانون رقم ١٣ لسـنة ١٩٤٠ الصادر فى ٢٥ مارس ١٩٤٠ أى أثناء الحرب الأخيرة ، وحكمـة التشديد فيها وجوب حسن معاملة جرحى الحرب سواء أكانوا من الحلفاء أم من الأعداء ، ومكافحة نوع مرذول من السرقات يتم فى أوقات حرجة ، وفى ظروف اضطراب قد تغرى بعض الأشرار بالاقدام عليه • وينطبق النص سواء أكان الجريح وطنيا أم أجنبيا ــ ولو من رعايا الأعداء بصريح النص ــ عسكريا أم مدنيا •

ونرى أن الظرف المشدد يسرى حتى ولو كان الجريح قد أصـبح جثة هامدة وقت وقوع السرقة ، لتحقق حكمة العقاب ، بل ظهورها بشـكل أجلى حيث يتعذر حينئذ التبليغ عنها أو اكتشافها أو الارشاد الى فاعلها ، ويبدو أن هـذه النية هى نيـة الشارع رغم أنه عبَّر عن المجنى عليهم بعبارة « الجرحى » وكان ينبغى القول « الجرحى أو القتلى » •

ويفترض النص وجود صلة بين اصابة المجنى عليه وبين حالة الحرب القائمة ، ويستوى أن تقع السرقة بعـدئذ فى ميدان القتال أم داخـل المدن على مصاب من غارة جوية مثلا • أما اذا انعـدمت الصلة بين حالة الحرب وبين اصابة المجنى عليه ، فلا محل لانطباق النص ، خصوصا وأن الاعتبارات التى أملت وضعه مستمدة من معاهدة جنيف التى عقدت فى سنة ١٩٣٩ ، وهى خاصة بحماية أسرى الحرب وجرحاها دون غيرهم •

المطلب التاسع

السرقة فى وسائل النقل
او باجتماع ظروف مشددة اخرى

نصت المـادة ٣١٦ مكررا ثالثا على أنه « يعاقب بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات •

أولا : على السرقات التى ترتكب فى احدى وسائل النقــل البرية أو المــائية أو الجوية .

ثانيا : على السرقات التى تحصل فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته اذا تم دخول المكان بواسطة التسور أو الكسر أواستعمال مفاتيح مصطنعة أو انتحال صفة كاذبة أو ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة ، أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة .

ثالثا : على السرقات التى تقع ولو من شخص واحد يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ .

وقد وضعت هذه المــادة فى سنة ١٩٧٠ (١) ، وكان الهدف الأساسى منها هو حمــاية وسائل النقــل البرية كالقطارات والسيارات العــامة والخاصة ، وسيارات النقل ، أو الوسائل المــائية كالمراكب والعوامات واللنشات بكل أصنافها ، والجوية كالطائرات وذلك عن طــريق تشديد العقاب ــ ولكن فى نطاق الجنحة ــ بعد أن تكرر وقوع بعض صــور خطيرة من هــذه الجرائم .

وقد رأى الشارع التشديد بنفس المقدار عند اجتماع ظرفين معا من بعض الظروف المشددة السابق تناولها على النحو المبين بهــذه المــادة الجديدة ، فلا داعى للعودة اليها من جديد هنا .

انما يلزم الكلام فى ظرف حمل سلاح ظاهر أو مخبأ . وهو الذى ورد فى الفقرة ثالثا من هــذه المــادة الجديدة وهى التى حلت محــل الفقرة السادسة الملغــاة من المــادة ٣١٧ .

ما هو الســلاح ؟

لم يضع القانون المصرى تعريفا للسلاح ، حين نصت المــادة ١٠١ ع.ف فى فقرتها الأولى على أنه « يعتبر ســلاحا جميع الآلات والأدوات القاطعة والواخزة والراضة » . ثم أردفت فى فقرتها الثانيــة قائلة ان :

---

(١) مضافة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ الجريدة الرسمية عــدد رقم ٢٣ فى ١٩٧٠/٦/٤ .

« السكاكين والمقصات والعصى العادية البسيطة لا تعتبر أسلحة الا اذا استعملت بالفعل فى القتل أو الجرح أو الضرب » .

وتنبغى التفرقة بين نوعين من الأسلحة : الأسلحة بطبيعتها والأسلحة بالاستعمال ، ولكل منهما حكمة فى التشديد فى السرقة .

اولا : الأسلحة بطبيعتها Armes par nature

هى الأسلحة التى صنعت خصيصا كأداة للاعتداء ، سواء أكانت نارية كالمسدس ، أم قاطعة كالسيف ، أم راضة كالعصا المزودة بطرف حديدى ، أم واخزة كالسكين ذات الحدين أو الخنجر . وقد حدد القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ الأسلحة التى تلزم رخصة لحيازتها أوالاتجار بها أو صنعها أو استيرادها وهى الأسلحة الناريه بجميع أنواعها وهى قد صنعت خصيصا للدفاع أو للاعتداء (١) .

وكل هذه أسلحة بطبيعتها ، يتحقق بحملها الظرف المشدد دون نزاع ، ويستوى فى ذلك أن يثبت أن المتهم قصد من حمله السلاح استعماله فى السرقة عند اللزوم أم لا يثبت ذلك ، أو أن تكون ظروف الحادثة فى ذاتها مما يحتمل أم لا يحتمل معه استعمال السلاح . وذلك لأن الشارع على حد تعبير محكمة النقض « اذ نص على هذا الظرف قد دخل فى اعتباراته أن من يحمل سلاحا هو فى ذاته شر ممن لا يحمل ، وأنه شر موجب بذاته للتشديد (٢) » .

ويستوى أن يكون السلاح بطبيعته صالحا للاستعمال أم لا يكون كلص يحمل بندقية فاسدة ، أو غير معبأة ولا يحمل معه رصاصا ، لأن

---

(١) وذلك فضلا عن الأسلحة البيضاء وقد كانت طبقا للجدول الملحق بهذا القانون : السيوف والشيش (عدا سيوف الكسوة الرسمية وشيش المبارزة) ، والسونكات والخناجر والرماح والسكاكين ذات الحدين والحد ونصف ونصال الرماح والنبال ونصالها وعصا الشيش والخشت والقضبان المدببة أو المصقولة التى تثبت بالعصى والدبوس والبلط والسكاكين التى لا يسوغ احرازها او حملها مسوغ من الضرورة الشخصية او الحرفية والملكمة الحديدية ، وقد الغى هذا الجدول فلم تعد تلزم رخصة لاحراز هذه الأسلحة منذ صدور القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٥٨ .

(٢) نقض ١٩٣٢/١١/١٤ رقم ١ س ٣ ق .

ارهاب المجنى عليه واقع ولو كان السلاح كذلك • فضلا عن أنه يمكن استعماله كسلاح للهجوم كما يمكن أن يحدث القتل (١) • لذا قضى بأن حكمة التشديد تتوافر ولو كان حمل السلاح راجعا الى سبب برىء لا اتصال له بالجريمة ، كأن يكون مما يحمله المتهم عادة أو مصادفة ، أو بحكم مهنته كما لو كان جنديا أو خفيرا نظاميا أو خصوصيا (٢) •

وقضى كذلك بتحقق الظرف المشدد ولو كان حامل السلاح قد وقف على مقربة من مكان الحادث يحرس زملاءه ، ويرقبهم حتى يتمكنوا من نقل المسروق ، ولو لم يتصل بالمسروق ولا بالمجنى عليه ، بل اقتصر دوره على ذلك (٣) •

فكأن كل ما استلزمه القانون هو أن تقع السرقة والجانى يحمل سلاحا ، بقطع النظر عن العلل والأسباب • وهذه القاعدة وان كانت مطلقة فى الأسلحة بطبيعتها ، الا أنها ليست كذلك فى الأسلحة بالاستعمال •

ثانيا : الأسلحة بالاستعمال Armes par l'usage qui en est fait

هى الأدوات التى تستعمل فى أغراض الحياة المتنوعة المشروعة ، كالعصا والمطواة وسكين المائدة أو المطبخ والفأس والمطرقة ، بل كل منقول صلب يصلح للاعتداء به وقت اللزوم ، والقاعدة أن هذه الأشياء لا تعد سلاحا الا اذا استعملت بالفعل •

---

(١) نقض ١٩٢٢/١/٢٠ مج س ٢٣ عدد ٨٥ و ١٩٦٠/٢/٨ احكام النقض س ١١ رقم ٣١ ص ١٥٣ و ١٩٦٣/٣/١١ س ١٤ رقم ٣٧ ص١٧٨ .

(٢) نقض ١٩٠٩/١٢/٤ مج س ١١ عدد ٢٧ و ١٩١٦/٩/٢٣ مج س ١٨ عدد ٥ و ١٩٢٧/٥/٣ رقم ٧٨٩ س ٤٤ ق و ١٩٣١/٣/٢٩ رقم ٧٨٨ س ٤٨ ق و ١٩٤٢/٣/٢٣ رقم ٩٥٢ س ١٢ ق و ١٩٤٥/٣/٢٦ رقم ٧٠٦ س ١٥ ق و ١٩٤٧/٣/٢٤ رقم ٩٢٥ س ١٧ ق و ١٩٥٢/٣/٣١ رقم ١٦٠٠ س ٢٢ ق و ١٩٥٦/٥/٢١ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٠٩ ص ٧٤٣ .

وقارن حكما قديما لمحكمة النقض كان قد استلزم قيام علاقة بين حمل السلاح وبين السرقة والا فلا يتحقق التشديد (١٩١٠/٣/٢٦ مج س ١١ عدد ٨٠) .

(٣) نقض ١٩٤٨/١/١٩ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٠٩ ص ٤٦٤ .

وعلى ذلك لا يتحقق بمجرد حملها الظرف المشدد الذى نصت عليه المـادة ٣١٧/٦ ٠ لأنها اما أن تستعمل بالفعـل فى الاعتداء على المجنى عليه أو بالأقل فى تهـديده باستعمالها ، وتصبح الواقعة حينئذ جنـاية سرقة باكـراه ، واما ألا تستعمل فى شىء من ذلك وحينئذ لا يصـدق عليها وصف السلاح ٠

على أن من الآراء ما يميل الى القول بأنه لا مانع قانونى من اعتبار هذه الأدوات أسلحة ، وتشديد العقوبة ، اذا ثبت أن حملها كان مقصودا به الاعتداء بها حتى لو لم يحصل هـذا الاعتداء بالفعل أو التهديد به ، وقد أخذت بهذا الرأى محكمة النقض فى أكثر من حكم لها (١) ٠

وهذا النظر ينبغى أن يقابل بالتأييد اذ أن من الأدوات المختلفـة كالفـأس والسكين الكبيرة ذات الحد الواحد والمطرقة ما لا يعد سلاحا بطبيعته ، ومع ذلك يكون فى يد الجانى أنفع له وأبعث الى الذعر فى نفس المجنى عليه ، من بعض الأسلحة بطبيعتها كسكين ذات حدين يخفيها الجانى بين طيـات ملابسه (٢) ٠

وقصارى القول اذن أنه اذا كان السلاح بطبيعته يدعو الى التشديد فى جميع الأحوال ، فان السـلاح بالاستعمال لا يدعو اليه الا اذا كان حمله بقصد استعماله فى ارغام ارادة من قد يتعرض للجانى أثناء السرقة أو بالأقل بقصد التهديد باستعماله (٣) ، الا أنه لا يغنى عن ذلك توافر مجرد نيـة استعماله فى تحطيم قفل أو باب ، أى فى أمر لا يتصل بالمساس بشخص من الأشخاص ٠

واعتبار ما يحمله الجانى سلاحا من عدمه ، وتقدير توافر قصـد

---

(١) نقض ١٩٤٣/٣/٨ القواعد القانونيـة جـ ٦ رقم ١٣٦ ص ١٩٩ و ١٩٤٣/٣/٢٩ جـ ٦ رقم ١٤٩ ص ١٢٧ ٠

(٢) ويرى جارسون أن السـلاح بالاستعمال يمكن عده سلاحا اذا استعمل فى الاعتداء بالفعل او فى التهديد به بشكل جدى مع نية الاعتداء ، ولو حال حائل دونه ، أما نية التهديد وحدها فلا تكفى فى نظره (م ١٠١ فقرة ٢٢ — ٢٩ ، ٤٠ ، ٤٥) ٠

(٣) نقض ١٩٢٥/١١/٢ المحاماة س ٦ رقم ٨٧ ص ١٢٦ ٠

استعماله اذا لم يكن سلاحا بطبيعته ، مما يدخل فى اختصاص قاضى الموضوع يستخلصه من ظروف الدعوى ، مثل حمله بدون مبرر فى الظروف التى وقعت فيها السرقة • ولا يشترط بداهة أن يضبط السلاح بالفعل بل يكفى أن تقتنع المحكمة بأن المتهم كان يحمله وقت السرقة (١) •

المطلب العاشر

الطبيعة القانونية للظروف المشددة الواردة فى المادتين ٣١٦ مكررا ثالثا ، ٣١٧

الظروف الواردة فى المادتين ٣١٦ مكررا ثالثا ٣١٧ ع على نوعين فهى اما عينية واما شخصية : —

اولا : الظروف العينية

أغلب الظروف المشددة للسرقة التى وردت فى المادة ٣١٧ ظروف عينية • وهى ظرف المكان المسكون أو المعد للسكنى أو ملحقاته أو محل العبادة (فقرة ١) والمكان المسور اذا وقعت السرقة بالكسر أو بالتسور أو باستعمال مفاتيح مصطنعة (فقرة ٢) والسرقة بكسر الأختام (فقرة٣) وظرف الليل (فقرة ٤) وتعدد الجناة (فقرة ٥) (٢) • ووقوع السرقة على جريح حرب (فقرة ٩) • ووقوع السرقة فى احدى وسائل النقل ، وحمل سلاح ظاهر أو مخبأ (٢) (مادة ٣١٦ مكررا ثالثا) •

وحكم الظروف العينية أنها صفات لاصقة بذات الجريمة ، وتعد داخلة فى تكوينها المادى ، ومن ثم تسرى على جميع المقارفين اياها سواء بوصفهم فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، وسواء أعلموا بها أم لم يعلموا تطبيقا لقاعدة أن من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها (م ٤١) (٣) •

---

(١) نقض ١٩٣٩/١/١٦ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٣٧ ص ٤٣٢ .

(٢) راجع نقض ١٩٥٥/١٢/٢٧ أحكام النقض س ٦ رقم ٥٤٧ ص ١٥٥٠ ، ١٩٦٥/٦/٧ س ١٦ رقم ١١١ ص ٥٥٦ .

(٣) للمزيد فى هذا الموضوع راجع مؤلفنا فى « مبادىء القسم العام من التشريع العقابى » المرجع السابق طبعة رابعة سنة ١٩٧٩ ص ١٨٥ ، ٢٣٢ ، ٤٧٦ — ٤٧٨ .

ثانيا : الظروف الشخصية

لا يتبقى بعد ما تقدم من ظروف المادة ٣١٧ سوى ظرف الخادم بالأجرة والمستخدم ومن اليه (فقرة ٧) ومتعهد النقل وتابعيه (فقرة ٨) ، وهى صفات شخصية تقتضى تغيير الوصف ولكن فى حدود الجنحة ، ومن ثم تسرى على صاحبها دون غيره ، وبشرط أن يكون فاعلا أصليا لا مجرد شريك فى الجريمة . ويتأثر بها الشريك اذا كان يعلم بها ، ولاتؤثر فيه اذا لم يكن يعلم بها (م ٤١ أولا) .

وظرف حمل سلاح بالاستعمال — وهو لا يتحقق كما قلنا الا اذا توافرت نية استعماله أو التهديد باستعماله — يعد فى نظرنا من قبيل الظروف التى ترجع الى القصد من الجريمة أو الى كيفية العلم بها (أى يخضع فى حكمه لنص المادة ٣٩ ع فقرة أخيرة و ٤١/٢) فيؤخذ به من مقارفى الجريمة من يعلم وجود السلاح وأن فى النية استعماله فى الجريمة دون غيره ممن قد يجهل ذلك (١) .

المبحث الثانى

جنايات السرقة

نصت المواد من ٣١٣ الى ٣١٦ على ظروف معينة اذا لحقت السرقة جعلتها جناية لا مجرد جنحة ، وأغلب هذه الجنايات يتطلب اجتماع جملة ظروف مشددة من نوع ما مر بنا ، وذلك على التفصيل الذى سنبينه فيما بعد .

ومن بين هذه الظروف يعد الاكراه ظرفا قائما بذاته ، يستحق أن نبدأ به دراسة جنايات السرقة ، فهو ظرف مشترك بين جنايات سرقة متعددة . فالمادة ٣١٢ تتطلب توافر خمسة ظروف من بينها الاكراه ، والمادة ٣١٥ تتطلب توافر ثلاثة ظروف من بينها الاكراه ، والمادة ٣١٤ تكتفى بالاكراه وحده لكى يجعل الواقعة جناية .

وبعد ذلك سنعالج جنايات السرقة فى الطرق العمومية (م ٣١٥) ،

(١) المرجع السابق ص ٤٠٠ ، ٤٠٢ .

ثم السرقة ليــلا من شخصين فأكثر مع حمل سلاح (٣١٦) ، ثم ســطو العصابات (م ٣١٣) ، كلا منها فى مطلب على حدة .

المطلب الأول

السرقة بالاكراه

نصت المــادة ٣١٤ ع على أنه « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتــة من ارتكب سرقة باكــراه ، فاذا ترك الاكراه أثر جروح تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة » .

ولم يضع القانون تعريفا للاكراه Violence ، وقد عرفته محكمــة النقض أكثر من مرة بأنه : « كل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو اعدامها عندهم تسهيلا للسرقة » (١) .

والتشديد فيه مرجعه الى أنه يجمع الى الاعتداء على المــال اعتداء على شخص أو أكثر لشــل مقاومته وارغام ارادته على الاذعان ، فهــو على هــذا النحو اعتــداء مزدوج يشير الى نفسية شريرة مستهترة لدى المعتــدى

عنــاصره

يتطلب الاكراه توافر ثلاثة عناصر وهى :

١ ـ وقوع فعل اكراه مادى أو تهديد باستعمال سلاح .

٢ ـ أن يكون معاصرا فعل الاختلاس .

٣ ـ أن يكون بقصد الاختلاس .

وسنعالجها على التوالى :

اولا : فعل الاكراه المــادى او التهديد باستعمال سلاح

يتطلب الاكراه وقوع فعل من أفعال العنف والقــوه على جســم

---

(١) نقض ١٩٠١/١٢/٢٨ مج س ٣ ص ٢١٥ و /١/١٩٠٥ مج س ٦ رقم ٧٢ ص ١٥٠ و ١٩٣٥/٢/١١ القــواعد القانونيــة ج ٣ رقم ٣٣٠ ص ٤٢٢ .

انسان ، قد يكون المجنى عليه نفسه كما هو الغـالب ، وقد يكون غيره كشخص موجود فى مكان الحادث أو عابر سبيل فى الطريق لا تربطه به أية علاقة فيتقدم للدفاع عنه ، أو حتى شخص موجود فى مكان الحادث يعتقد الجـانى عن غلط أنه سيستغيث أو سـيتقدم للدفاع عن المجنى عليـه (١) .

ولا أهمية لكون المجنى عليه فى الاكراه أو فى السرقة يعلم بأن نية الجانى هى السرقة ، أو بحصول السرقة من الجانى أو من مساهم معه ، بل كل ما ينبغى توافره هو أن تكون نيـة الجانى هى السرقة ، كمـا سنوضحها فيما بعد ، وأن تتوافر رابطـة السببية بين الأمرين الاكـراه. والسرقة (٢) .

ولا يشترط لاعتبار الفعـل اكـراها أن يكون على أية درجة من الجسامة أو أن يجعل حياة المعتدى عليه فى خطر (٣) ، وقد قضى باعتبار الاكـراه قائما ، اذا تنبهت المجنى عليها عند اختطاف حقيبة يدها فقاومت الجـانى ، ولكنه تغلب عليها وأخذ الحقيبة وهرب (٤) ، ومن باب أولى اعتبر اكراها القبض على عنق المجنى عليها باحـدى اليـدين وانتزاع حقيبتها بالأخرى (٥) . وكذلك ضرب المجنى عليه بالكف أثناء السرقة(٦)، ومحاولة انتزاع الشىء المراد سرقته منه عنوة رغم مقاومته (٧) ، ومن باب

---

(١) نقض ١٩١٩/٩/٣٠ مج س ٢١ ص ٤٧ وجنـايات اسيوط فى ١٩٢٧/١٢/١٢ المحاماة عدد ٣٤٤ ص ٤٨٨ ونقض ١٩٢٧/١٠/٢٥ رقم ٨٩٤ س ٤٤ ق .

(٢) قارن نقض ١٩٢٨/٣/٢٨ وقد انتهى الى انه اذا سرق المتهم من منزل ثم حاول الهروب من سطح منزل مجاور ، فحاول صاحب هذا المنزل الأخير ضبطه فضربه المتهم ، ولم يكن المجنى عليه يعلم بوقوع سرقة فى منزل الجار ، فلا تعد الواقعة اكراها . وكان ينبغى القول بان الاكراه منتف - لا بسبب جهل المجنى عليه فى الضرب بوقوع محاولة سرقة فى منزل جاره ، بل بسبب ان الضرب حصل من الجانى للفرار بنفسه دون المسروقات كما سيلى (مج س ٢٣ ص ٤١) .

(٣) نقض ١٩٣٩/١/٣٠ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤٤٢ ص ٥٩١ .

(٤) نقض ١٩٢٩/١٠/١٠ رقم ٢٠٨٣ س ٤٦ ق .

(٥) نقض ١٩١٥/٨/٢١ الشرائع س ٣ ص ٥٦ .

(٦) نقض ١٩٢٧/١٠/٧ المحاماة س ٨ عدد ١١ ص ٣٢ .

(٧) نقض ١٩٢٩/٥/٢٣ رقم ١٥٧١ س ٤٦ ق .

أولى امساك الجانى بيد المجنى عليه وثنيها عنوة وانتزاع الساعة كــرها من يده رغم مقاومته بما ترتب عليه جرح يده (١) . وكذلك امساك أحد المتهمين بذراع المجنى عليه مع الضغط عليه ثم اشهار الثــانى مدية حتى تمكن الأول من وضــع يده فى جيبه وسرقة نقوده (٢) ، واعطاؤه مواد مخدرة أو حرقها بالقرب منه لنفس الغرض ما دامت تفقده شعوره وتعدم مقاومته أو تعطلها (٣) ، وضرب أحد المجنى عليهم وشد وثاق آخر (٤) . ومن باب أولى طعن المتهم المجنى عليه بمطواة لتعطيل مقاومته وليتمكن من الفرار بالقطن المسروق (٥) .

ومن الاكراه أيضا دفع المجنى عليه أو طرحه أرضا أو عصب عينيه ، أو حجزه أثنــاء ارتكاب السرقة فى غرفة رغم ارادته (٦) . أما السرقــة من نائم فلا تعد سرقة باكــراه ، لأن السارق لم يقم بأى عمل يعــدم به مقاومة المجنى عليه (٧) . وفى هذا تختلف السرقة عن هتك العرض حيث يعتبر الاكراه متوافرا فيه بنــوم المجنى عليه ، وذلك لاختلاف طبيعــة الجريمة فى كل من الحالين ، فالاكراه فى السرقة يتطلب اعتداء على الجسم كما قلنا ، ومجرد النــوم لا يتضمن هــذا الاعتداء ، أما الاكراه فى هتك العرض فلا يتطلب سوى عدم رضاء المجنى عليه بالفعل المــادى .

ولا يعد اكــراها وقوف الجــانى بجانب المجنى عيه النــائم ، ولو كان ذلك أثنــاء السرقة لتعطيــل مقاومته اذا ما استيقظ ، وذلك لاحتمال عدول السارق عن الاكراه أو هروبه اذا ما استيقظ المجنى عليه

---

(١) نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ احكام النقض س ٣ رقم ٣٧ ص ٩١ .

(٢) نقض ١٩٣٧/١٢/١٣ رقم ١٩٣٤ س ٧ ق .

(٣) نقض ١٩٠١/١٢/٢٨ مج س ٣ ص ٢١٥ و ١٩٠٥/١/١٤ مج س ٦ ص ١٥٠ و ١٩١٢/٥/٢٥ مج س ١٣ عدد ١٠١ ص ٢٠٥ و ١٩٦٧/١٢/٤ احكام النقض س ١٨ رقم ٢٥٧ ص ١٢١٨

وقارن حكما لمحكمــة الاستئناف فى ١٩٠٤/٥/٢٤ الاستقلال س ٣ ص ٢١٩ .

(٤) نقض ١٩٥٢/١٠/٢٨ رقم ٨٦٧ س ٢٢ ق .

(٥) نقض ١٩٥٨/٣/٣ احكام النقض س ٩ رقم ٦٢ ص ٢١٧ .

(٦) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٨٦ وجارسون فقرة ٩ .

(٧) نقض ١٩٠٥/١/١٤ مج س ٦ عدد ٧٢ .

بالفعـل (١) ٠

كما لا يعد اكراها كذلك اطفـاء النور الموجود بمحل السرقة وغلق هـذا المحل على المجنى عليه بعد وقوعها ، لأنه لم يحصل تعطيل لمقاومة المجنى عليه أثناء وقوع السرقة (٢) ٠ ولا مجرد اختطاف الشىء المسروق من المجنى عليه والهروب به (٣) ٠ وغنى عن القول أنه لا يعـد اكـراها أعمال العنف المختلفة التى قد تقـع على الجماد أو الحيوان ، كتحطيم دولاب أو قتل كلب ٠

التهديد باستعمال السلاح

يجب فى الاكراه ، كقـاعدة عامة ، أن يكون ماديا ولا يغنى عنـه الاكراه الأدبى (٤) ٠ فلا يعد اكراها تهديد المجنى عليه فى السرقة أو من معه بارتكاب أمور معينة مهما كانت عنيفة كالاختطاف أو هتك العرض ، ومن باب أولى التهديد بافشاء أمور مخدشة بالشرف أو نسبتها مهما بلغ من تأثيرها ٠ وهـذه القاعدة مستفادة من نص المـادة ٣١٤ التى ميزت بين الاكراه الذى لا يترك أثرا والاكـراه الذى يترك أثر جروح ، وهى غير متصورة الا فى الاكـراه المـادى ٠

وانما جرى الرأى استثناء على القول بأن الاكراه المعنوى بالتهديد باستعمال سلاح يعد مساويا الاكراه المـادى ، فهو مثله ينال من مقاومة المجنى عليه ، بل قد يقضى عليها ويسهل للمجرم سبيل جريمته ٠ كما أن ذلك مستفاد من نص المـادتين ٣١٣/٥ ، ٣١٥/٣ اللتين نصتا على التهديد باستعمال السلاح بوصفه ظرفا مشددا للعقوبة ومساويا للاكراه المـادى ، فقالت الأولى : « أن يفعلوا الجناية المذكورة بطريقة الاكراه ، أو التهديد باستعمال أسلحتهم » ، وقالت الثانية « ٠٠٠ اذا حصلت السرقة ولو من

---

(١) نقض ١٩٠٤/٦/٢٠ الاستقلال س ٣ ص ٣١٦ ٠
(٢) طنطا فى ١٩١٠/٢/٣ مج س ١٢ ص ٤٩ ٠
(٣) نقض ١٩٢٩/١٠/١٠ القـواعد القانونيـة جـ ١ فقـرة ٢٨٧ ص ٣٤٦ ٠
(٤) راجع استئناف أسيوط فى ١٩٢٤/٧/٨ المحاماة س ٥ ، ص ٤٤ وملوى فى ١٩١٦/٣/٢٥ مج س ١٧ ص ١٣٥ ٠

شخص واحد حامل سلاحا وكان ذلك ليلا أو باكراه أو تهديد باستعمال السلاح » .

وذلك هو ما ذهب اليه الفقه السائد سواء فى مصر (١) ، أم فى فرنسا (٢) ، وما حكم به لدينا مرارا (٣) . فقد قضى بأنه يعد سرقة باكراه رفع سكين فى وجه زوجة المجنى عليه أثناء ارتكابها لمنعها من الاستغاثة (٤) . وكذلك تهديد المجنى عليه بحربة كانت مع الجانى(٥) ، واطلاق السلاح النارى فى أثناء السرقة للارهاب (٦) . وبأنه لا يشترط أن يكون التهديد باستعمال سلاح بطبيعته ، بل يكفى التهديد باستعمال أداة من الأدوات العادية التى تصلح للاعتداء مثل فأس أو قضيب حديدى أو نحوهما (٧) ، أو بمطواة مفتوحة يشرعها أحد الجناة فى وجه

---

(١) راجع احمد امين ص ٢٩٨ والموسوعة جـ ٤ فقرة ٣٢٦ ص ٢٩٨ ومصطفى القللى « الأموال » ص ٩١ ، ويرى الأخير ان حجة القول بذلك ضعيفة من الوجهة الفقهية ، بل ان النص على استعمال الاسلحة فى المادتين ٣١٣/٥ ، ٣١٥/٣ دون المادة ٣١٤ قد ينهض حجة ضد ذلك الراى . وان المحاكم اندفعت الى رأيها بحكم المصلحة العملية ، وان على المشرع أن يتدارك هذا النقص وينص صراحة على التهديد باستعمال الأسلحة فى المادة ٣١٤ ، أو القوة الجسمانية . وراجع عوض محمد المرجع السابق فقرة ٢٢٣ ص ٣٢٢ وقارن عبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٤١٠ ص ٨١٨ — ٨٢٠ ، وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ٣٨٣ ص ٤٥٨ ، وأحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٤٨٠ ص ٦٧٩ . وقارن عبد الفتاح مصطفى الصيفى المرجع السابق فقرة ٧٨ ص ٣١٥ .

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٨٥ وجارسون فقرة ٢٩ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢١٢٠ ودالloz العملى . السرقة فقرة ١٧٣ .

(٣) راجع نقض ١٩٣٥/٢/١١ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٣٠ ص ٤٣٢ و ١٩٤٣/٥/٢٤ رقم ١٣٤٣ س ١٣ ق و ١٩٥٠/١١/٢٧ احكام النقض س ٢ رقم ٩٤ ص ٢٤٥ و ١٩٦٢/١١/٢٦ س ١٣ رقم ١٨٨ ص ٧٧٠ .

(٤) نقض ١٩٣٠/١/٣ مج س ٣١ عدد ٤٦ .

(٥) نقض ١٩٣٥/٢/٤ رقم ٤١٧ س ٥ ق .

(٦) نقض ١٩٢٦/٥/٤ رقم ٨٥٠ س ٤٣ ق .

(٧) نقض ١٩٤٣/٣/٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٣٦ ص ١٩٩ و ١٩٤٣/٣/٢٩ رقم ١٤٩ ص ٢١٧ و ١٩٦٨/١٢/٣٠ احكام النقض س ١٩ رقم ٢٢٨ ص ١١١٧ .

المجنى عليها (١) .

ولا يعد تهديدا باستعمال السلاح مجرد حمله بطريقة ظاهرة ، أو امساكه باليد دون التلويح ولو ضمنيا باستعماله ، وتقدير ذلك من الأمور الموضوعية ، كما لا يعد كذلك التلويح بقبضة اليد أو التهديد باستعمال القوة البدنية بوجه عام .

ثانيا : معاصرته للسرقة

لا يتحقق ظرف الاكراه الا اذا كان معاصرا للسرقة فى مرحلة ارتكابها ، أى من وقت الشروع فيها حتى اتمامها ، وقد سبق بيان الآراء المختلفة فى تحديد متى تبدأ السرقة ومتى يتم تنفيذها .

فأعمال العنف على شخص من الأشخاص ، التى تقع أثناء الأفعال التحضيرية لا تصلح سببا فى التشديد ، كذلك الذى يقع منها فى مرحلة اعداد المفاتيح المصطنعة أو آلة الكسر أو شراء السلاح أو معاينة المكان المزمع سرقته ، أو الاتصال ببعض المحيطين بالمجنى عليه لاقناعهم بتقديم المساعدة المطلوبة ، بل تكون هذه جرائم جرح وضرب عادية يعاقب فاعلها بحسب جسامة النتائج .

وفيما يتعلق بلحظة تمام السرقة قلنا ان الرأى المعمول به هو أن السرقة تتم بخروج المال المسروق من حيازة صاحبه الى حيازة الجانى بتمام نقله من المكان الموضوع فيه ، ولو لم يكن السارق قد أودعه بعد فى المكان المعد له . وتأسيسا على هذا الرأى ينبغى القول بأنه يشترط فى الاكراه أن يقع قبل خروج السارق بما سرق من مكان السرقة ، لأنه بهذا الخروج يكون الشىء عادة قد انتقل من حيازة المجنى عليه

---

(١) نقض ١٩٥٢/١٠/٢٨ القواعد القانونية س ٤ رقم ٢٠ ص ٤٧ .
وكان قاضى التحقيق لم ير فى هذه الواقعة اكراها ، فأحال المتهمين الى المحكمة الجزئية .
وقد أيدته غرفة الاتهام بمحكمة شبين الكوم فى قراره ، فطعنت النيابة فى هذا القرار لدى محكمة النقض ، فقضت هذه الأخيرة بنقض القرار « واعادة القضية الى غرفة الاتهام لنظرها على أساس ان الواقعة كما هى واردة به تكون جناية سرقة باكراه مما يقع تحت نص المادة ٣١٤ ع » .

الى حيازته ، أما الاكراه اللاحق لذلك فلا ينبغى أن يعتد به (١) .

وهذه النتيجة سليمة فى جوهرها ، وان كان ينبغى أن يراعى هنا أيضا التحفظ الذى سبق أن أشرنا اليه بخصوص حالة التلبس وأثرها فى وجوب اعتبار مرحلة الشروع لا تزال قائمة بقيامها . ومن ثم يعتبر الاكراه المعاصر للتلبس معاصرا للجريمة لا لاحقا لها (٢) .

وقد أخذت بذلك محكمة النقض المصرية فى أحكام متعددة لها ، فهى تقضى دائما بأن أعمال العنف التى تقع من الجانى أثناء قيام حالة التلبس يتوافر بها ظرف الاكراه المشدد فى جميع الأحوال ، على أن قضاءها فى هذا الصدد قد لحقه بعض التطور . فقديما كانت ترى توافر ظرف الاكراه بالاعتداء الواقع حال التلبس ، سواء أوقع بغية هروب الجانى بالمال المسروق أم هروبه بنفسه بعد التخلى عنه أو قبل الامساك به . ومن ذلك ما قضت به من أن الاكراه يعد متوافرا من استعمال الجانى العنف مع امرأة حاولت القبض عليه داخل الدار (٣) . واعتداء سارق أدوات خاصة بماكينة على خفيرها بالضرب عند مفاجأته له فى مكان الحادث (٤) ، ولم يظهر من ظروف الحال فى الدعويين أن نية الجانى كانت منصرفة الى الفرار بالمسروقات .

ولكن قضاءها الحديث قد استقر بشكل واضح على القول بأن اعتداء الجانى حال التلبس ، وان كان يقوم به الاكراه ، الا أن ينبغى أن يقع بغية الفرار بالمال المسروق (٥) . وقد عبرت عن هذا المعنى

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٣٨٢ .
(٢) راجع ما سبق فى ص ٣٦٢ — ٣٦٣ .
(٣) نقض ١٩١٦/٢/١٢ مج س ١٧ عدد ٧٢ .
(٤) نقض ١٩١٥/٤/١٠ الشرائع س ٢ ص ٢٤٦ .
(٥) راجع نقض ١٩٢٩/٢/٢٨ المحاماة س ٩ ص ٦١٤ و ١٩٢٩/٣/٧ مج س ٣٠ عدد ٩٢ و ١٩٣١/١/٢٥ رقم ٣٧٠ س ٤٨ ق و ١٩٣٨/٤/١٨ رقم ٩٤٩ س ٨ ق و ١٩٤٣/٢/١ القواعد القانونية جـ ٦ ص ١٣٢ و ١٩٤٣/١٠/٢٥ رقم ١٦٢٥ س ١٣ ق و ١٩٤٥/٣/٥ رقم ٦٣٧ س ١٥ ق و ١٩٤٧/٤/٢١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٥٠ ص ٣٣٢ و ١٩٦٥/٣/٢٣ أحكام النقض س ١٦ رقم ٦١ ص ٢٨١ ، ١٩٦٧/١٢/١٨ س ١٨ رقم ٢٧٢ ص ١٢٧٧ و ١٩٧٧/٤/٣ س ٢٨ رقم ٩٢ ص ٤٤٦ .

بقولها انه لا يشترط فى الاعتداء الذى تتوافر به جريمة السرقة باكـراه أن يكون سابقا أو مقارنا لفعل الاختلاس ، بل انه يكفى أن يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس متى كان قد تلاه مباشرة وكان الغرض منـه النجاة بالشىء المختلس • وكل من يساهم فى هذه الحركة المكونة للجريمة وهى عبارة عن فعلين : السرقة والاعتداء فهو فاعل فى الجريمة الأصليـة الناتجة عن ارتباطهما (١) •

أما الاعتداء الذى يقع من الجـانى بعد التخلى عن المـال المسروق، أو قبل التمكن من نقله بغيـة الفرار بنفسه فحسب فلا يعد اكـراها ، ولا يقـوم به الظرف المشـدد ، وان جاز أن يعد جريمة جرح أو ضرب قائمـة بذاتها ، اذ ينتفى فيه بطبيعة الحال القصد الجنـائى المطلوب فى الاكـراه وهو نيـة ارتكاب السرقة •

ثالثا : القصد الجنائى فيه

يتطلب الاكراه أن يقع بنيـة ارتكاب السرقة ، أى أن تقـوم بين الأمرين رابطة السببية ، فلا اكـراه اذا انتفت هـذه الرابطة ، ولو كانا متعاصرين (٢) • فمن يتشاجر مع آخر لسبب ما ، ثم تسقط من غريمـه حافظة نقوده أثناء التماسك فيلتقطها بفكرة طارئة ليستولى عليها ، رغبـة فى المزيد من الانتقـام من المجنى عليه والنكاية فيه ، يرتكب جريمتين مستقلتين ـ جنحة ضرب ثم جنحة سرقة ـ لا جناية سرقة باكراه •

ولا اكراه كذلك اذا انتفى قيـام السرقة أصلا ، كمن ينتزع بالاكراه مالا مملوكا لنفسه ، أو ينتزع بالعنف مالا بغير نيـة تملكه • فلا يرتكب سرقة باكراه من ينتزع ملابس المجنى عليه كرها عنه فى الطريق العام بنية التشهير به وجعله أضحوكة بين الناس لعداوة انتخابية ، لا بنية تملك هذه الملابس (٣) • ومثله من ينتزع « طبنجة » عنوة من كونستابل لا لسرقتها بل لتعجيزه عن مطاردته ومنعه من القبض عليه (٤) •

---

(١) نقض ١٩٥٨/٢/١٧ احكام النقض س ٩ رقم ٥٠ ص ١٧٧ .
(٢) نقض ١٩٤٨/١٢/٢١ المحاماة س ١٧ رقم ٣٩٨ ص ٤٨٠ .
(٣) نقض ١٩٤٨/٤/٦ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ٨٧ ص ١٢٩ .
(٤) نقض ١٩٤٦/١٢/٣٠ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٥٣ ص ١٢٩ .

ولا اكراه كذلك اذا كان العنف قد وقع بقصد ارتكاب أعمال تحضيرية للسرقة أو ارتكاب أعمال لاحقة لها ، على ما أوضحناه عند الكلام فى معاصرة أفعال العنف للسرقة .

طبيعته القانونية

الاكراه ظرف عينى يستتبع التشديد على جميع من قارف السرقة ولو كان وقوعه من أحدهم فقط دون الباقين (١) ، سواء أكان هؤلاء فاعلين أصليين أم مجرد شركاء وسواء أعلموا به أم لم يعلموا .

ويراعى أن كل من تصدر منه أفعال الاكراه فى السرقة أثناء ارتكابها ينبغى أن يعد فاعلا أصليا فى السرقة وليس مجرد شريك ، حتى وان لم يتصل مباشرة بالمال المسروق ، أو بالمال المراد سرقته (٢) . وذلك على اعتبار أن هذه الأفعال تعتبر بالأقل بدءا فى تنفيذ السرقة ، وأفعال البدء فى التنفيذ اذا وقعت فى حالة مساهمة جنائية تجعل صاحبها دائما فاعلا أصليا فى المشروع الاجرامى المشترك .

العقوبة

من شأن الاكراه أن يجعل الواقعة جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة ، فاذا ترك أثر جروح كانت عقوبتها الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

المطلب الثانى

السرقة فى الطرق العامة

نصت المادة ٣١٥ على أنه : « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة

---

(١) راجع نقض ١٩٣٧/١٢/١٣ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٢١ ص ١٠٩ و ١٩٣٩/١/٢٣ جـ ٤ رقم ٣٣٩ ص ٤٤١ و ١٩٥٤/٣/٢ احكام النقض س ٥ رقم ١٣٣ ص ٤٠٠ و ١٩٥٧/١١/١٩ س ٨ رقم ٢٥٢ ص ٩٢١ و ١٩٦٤/١٢/٢١ احكام النقض س ١٥ رقم ١٦٦ ص ٨٤٨ و ١٩٦٧/٦/١٩ س ١٨ رقم ١٧٠ ص ٨٤٦ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٢/١٧ احكام النقض س ٩ رقم ٥٠ ص ١٧٧ ، ١٩٦٠/٢/٢٩ س ١١ رقم ٣٤ ص ١٨١ ، ١٩٦٥/٣/٢٣ س ١٦ رقم ٦١ ص ٢٨١ .

أو المؤقتة على السرقات التى ترتكب فى الطرق العامة سواء كانت داخل المدن أو القرى أو خارجها أو احـدى وسائل النقل البرية أو المـائيـة أو الجوية فى الأحوال الآتيـة : ـــ

أولا : اذا وقعت السرقة من شـخصين فأكثر ، وكان أحدهم على الأقل حاملا سلاحا ظاهرا أو مخبأ •

ثانيا : اذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر بطريق الاكراه •

ثالثا : اذا وقعت السرقة ولو من شخص واحد يحمل سلاحا ، وكان ذلك ليلا ، أو بطريق الاكراه ، أو التهديد باستعمال السلاح » (١) •

وتتطلب هذه الجناية وقوع السرقة فى طريق عمومى ، على أن ذلك وحده لا يكفى ، بل لا بد من اجتماع ظروف أخـرى على النحو المبين بنص المـادة ، حين أن الطريق العمومى يكفى فى القانون الفرنسى وحده لجعل السرقة جناية عقوبتها السجن • والحكمة من التشديد هى رغبـة تأمين انتقال الناس بالطرق العمومية ، أو باحـدى وسائل النقل البرية أو المـائية أو الجوية اذا توافرت الى جانب ذلك عدة ظروف مشـددة أخرى •

ما هو الطريق العمومى ؟

الطـريق العمـومى Le chemin public هو الطريق البرى الواقع خارج المدن والضواحى والقرى (٢) ، أو بداخلها (بعد تعـديل سـنة ١٩٧٠) (٣) •

وأما الطرق المـائية ، فمن المتفق عليه فى فرنسا أن النص لا يسرى

---

(١) معدلة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ الجريدة الرسمية عدد ٣٣ فى ١٩٧٠/٨/١٣ •

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقـرة ٢٤٤٧ وجارسـون فقرة ٤٦٥ وبلانش جـ ٥ فقرة ٥٣٣ •

(٣) بينما صدر فى فرنسا قانون فى ١٩٢٢/١٠/٢٧ عدل المـادة ٣٨٣ بحيث جعلها تشمل السكك الحديدية ، وأصبح من شـأن وقوع السرقة فيها جعل الواقعة جناية عقوبتها السجن •

عليها لأن لفظة chemin التى استعملها القانون لا تصدق هناك عليها ، ولكن فى مصر كان الرأى منقسما فى شأنها الى قسمين ، قسم كان يرى أنه لا مانع يحول دون سريان التشديد عليها لأن لفظة طرق العربية عامة تصـدق عليها كما تصدق على الطرق البرية ، ولأن حكمة التشـديد متوافرة فيها ، بل لعلها تكون أحيـانا أكثر ظهورا عندما يكون الطـريق المـائى هو الوسيلة الرئيسية للوصول الى بعض المناطق النائيـة (١) • حين أن قسما آخر كان يذهب الى القول بعدم سريان النص عليها أخذا بأن نيـة الشارع لم تنصرف عند وضعه المـادة ٣١٥ الى مخالفة حكم القانون الفرنسى فى ذلك (٢) ، وكانت احدى محاكم الجنايات قد حكمت بأن البحر لا يعد طريقا عموميا مما يصدق عليه التشديد (٣) •

أما الآن فقد انتهى أمر هذا الخلاف بتعديل المـادة فى سنة ١٩٧٠ فأصبحت تشـمل بصريح النص كل وسائل النقـل البرية أو المـائيـة أو الجـوية •

ولا أهمية لمـا اذا كان الطريق العمومى مملوكا للحكومة أوالأفراد، كوقوع السرقة على جسر ترعة خصوصية مملوك للأفراد ، ولكن المرور عليه مباح للجميع (٤) •

ويستوى أن تقع السرقة على عابر السبيل نفسه ، أم على ما يرافقه من متاع • وطبقا للرأى الراجح ، اذا وقعت السرقة من متعهد النقل على أشياء سلمت اليه أثناء نقلها بالطريق العمومى فلا ينطبق النص اذا كان صاحبها غائبا لانتفاء حكمة التشديد ، وينطبق اذا وقعت فى حضوره (٥)•

---

(١) أحمد أمين ص ٦٥٨ ومصطفى القللى « الأموال » ص ٩٧ وتوفيق الشاوى « الأموال » ص ٨٩ واحمـد فتحى سرور فقرة ٤٨٨ ص ٦٩١ وعمر السعيد رمضان فقرة ٣٨٧ ص ٤٦٦ .

(٢) محمود مصطفى « الخاص » فقرة ٤٧٦ ص ٥١١ ، والموسوعة ج ٤ فقـرة ٣٥٢ ص ٣٠٧ وحسن أبو السـعود فقـرة ٤٣٤ ص ٥٢٤ وعبد المهيمن بكر المرجع السابق فقرة ٤٠٧ ص ٨١٣ .

(٣) جنايات المنصورة فى ١٨٩٥/٤/٢٣ الحقوق س ١٠ ص ١٤٥ .

(٤) نقض ١٩٣١/١٢/١٤ رقم ٨٩٧ س ٢ ق .

(٥) جارسون فقرة ٥٣ وبلانش جـ ٥ فقرة ٥٨٨ .

وينطبق النص كذلك اذا كان الجانى مسافرا مع المجنى عليه من مبدأ الأمر ، أى لم يقطع عليه الطريق أثناء سفره (١) .

ولكن من المتفق عليه أن النص لا ينطبق اذا وقعت السرقة على أشياء ليست فى حالة انتقال على الطريق مثل الأشجار الموجودة على جانبيه والحيوانات التى تتسرب اليه وذلك لانتفاء حكمة التشديد .

أما فيما يتعلق بالظروف المشددة الأخرى التى يتطلب القانون اجتماعها مع ظرف وقوع السرقة فى طريق عمومى ، فنحيل القارىء على ما سبق ذكره عنها .

طبيعته القانونية

وقوع السرقة فى طريق عمومى ظرف عينى يتأثر به جميع مرتكبى الجريمة ، سواء كانوا فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، وكذلك الشأن بالنسبة لبقية الظروف الأخرى التى تتطلب المادة اجتماعها معا .

العقوبة

هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

المطلب الثالث

السرقة ليلا من شخصين فأكثر مع حمل سلاح

نصت المادة ٣١٦ على أنه : « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تحصل ليلا من شخصين فأكثر يكون أحدهم على الأقل حاملا سلاحا ظاهرا أو مخبأ » .

وانطباق هذه المادة يتطلب ــ كما هو ظاهر منها ــ اجتماع ثلاثة ظروف مشددة معا وهى :

١ ــ وقوع السرقة ليلا .

٢ ــ وقوعها من شخصين فأكثر .

٣ ــ حمل المتهمين سلاحا ظاهرا أو مخبأ .

---

(١) جارسون فقرة ٥٥ .

وتحقق أحد هذه الظروف ، أو اثنين منها فحسب يجعل الواقعـة جنحة مشددة مما نصت عليه المـادة ٣١٧ ، لا جناية ، وقد سبق الكلام فى هذه الظروف المختلفة .

* * *

هذا وقد نصت المـادة ٣١٦ مكررا على أنه « يعاقب بالأشـغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تقـع على أسلحة الجيش أو ذخيرته . وتكون العقوبة الأشغال الشـاقة المؤبدة اذا ارتكبت الجريمة بطـريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح ، أو اذا توافر فيها ظرف من الظروف المشـددة المنصوص عليها فى المـادة ٣١٧ » (١) .

كما نصت المادة ٣١٦ مكررا (ثانيا) على أنه « يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع على المهمات أوالأدوات المستعملة أوالمعدة للاستعمال فى مرافق المواصلات السلكيـة واللاسلكية أوتوليد أوتوصيل التيـار الكهربائى أوالمياه أو الصرف الصحى التى تنشئها الحكومة أو الهيئات أو المؤسـسات العامة أو وحدات القطاع العام أو المرخص فى انشائها لمنفعة عامة ،وذلك اذا لم يتوافر فىالجريمة ظرف من الظروفالمشددة المنصوص عليها فىالمواد من ٣١٣ الى ٣١٦ » (٢) .

وعلة التشديد هنا هى ما كشف عنه العمل من عدم كفاية الردع فى عقاب السرقات المعدودة من الجنح والتى تقع على المهمات أو الأدوات المتعلقـة بهذا الطريق من طرق الموصـــلات ، فزادت هذه السرقات حتى أصبحت خطرا يهدد شتى المرافق الهامة المبينة فيها بضرر فادح . وازاء ذلك لم يجد المشرع بدا من وضـع عقوبة أشـد على السرقات المشار اليها ضـمانا لسير الانتفـاع العـام بهـذا المرفق على الوجه

---

(١) أضيفت بالقـانون رقـم ٤٢٤ لسـنة ١٩٥٤ (الوقائع فى ١٩٥٤/٢/٢٨) .

(٢)مضافة بالقانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٦ ومعدلة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٧ .

المطلوب (١) .

المطلب الرابع

سطو العصابات

نصت المادة ٣١٣ ع على أنه : « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة من وقعت منه سرقة مع اجتماع الشروط الخمسة الآتية : ـ

الأول : أن تكون هذه السرقة حصلت ليلا .

الثانى : أن تكون السرقة واقعة من شخصين فأكثر .

الثالث : أن يوجد مع السارقين أو مع واحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة .

الرابع : أن يكون السارقون قد دخلوا دارا أو منزلا أو أودة أو ملحقاتها مسكونة أو معدة للسكنى بواسطة تسور جدار أو كسر باب ونحوه ، أو استعمال مفاتيح مصطنعة ، أو بواسطة التزيى بزى أحد الضباط أو موظف عمومى أو ابراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة .

الخامس : أن يفعلوا الجناية المذكورة بطريقة الاكراه أو التهديد باستعمال أسلحتهم » وهى تقابل المادة ٣٨١ ع.ف .

وهذه المادة تعاقب على نوع من السرقات التى كانت معروفة فيما مضى ، خصوصا فى الجهات النائية من الأقاليم واختفت تقريبا من الحياة الحاضرة ، بعد أن توطدت سلطات الأمن وتعددت لديها وسائل المكافحة . وهى السرقات التى كانت تقوم بها العصابات المسلحة على المنازل ليلا ، وهى تتطلب اجتماع ظروف متعددة كما هو واضح ، وقد سبقت معالجتها جميعا ما عدا ظرف دخول المنزل بواسطة التزيى بزى خاص ، أو بابراز أمر مزور .

---

(١) المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٦ .

التزيي بزى خاص او ابراز امر مزور

ينبغى أن يكون دخول مكان السرقة باحدى طرق متعددة من بينها الاستعانة بارتداء زى من أزياء رجال السلطة العمومية ، بصرف النظر عما اذا كان من أزياء الجيش أو الشرطة ، أو بابراز أمر مزور • فلا يتحقق التشديد اذا استعان ضابط حقيقى بزيه الصحيح على دخول منزل لارتكاب سرقة فيه وكذلك اذا استعان بأمر صحيح (١) • ومع ملاحظة أن التزيى علانية بزى رسمى بدون وجه حق جريمة قائمة بذاتها (م ١٥٦) •

أما ابراز أمر مزور فهو فعل يتضمن ضرورة وقوع فعل تزوير أولا ، فضلا عن أن ابراز هذا الأمر للدخول يعد استعمالا له • ومقتضى ذلك أنه ينبغى أن يكون الأمر مكتوبا — اذ أن التزوير لا يكون الا بالكتابة — أما مجرد الادعاء شفويا بوجود أمر صادر بدخول المكان فلا يكفى •

والحكمة من التشديد فى الأحوال السابقة هى أن القانون يوجب اطاعة رجال السلطات العمومية ، والرضوخ لما قد يحملونه من أوامر رسمية • فلذا لا ينطبق النص اذا استعان الجناة بحيلة أخرى لدخول المنزل كادعاء أحدهم مثلا أنه موظف بشركة النور جاء للكشف على العداد أو ساعى بريد أو ما أشبه •

طبيعته القانونية

دخول المنزل بواسطة التزيى بزى خاص أو بابراز أمر مزور يعد ظرفا عينيا بما يقتضيه ذلك من سريانه على جميع الجناة ، وكذلك الشأن فى بقية الظروف الأخرى التى تتطلب المادة اجتماعها معا •

العقوبة

هى الأشغال الشاقة المؤبدة •

---

(١) جارو جـ ٦ فقرة ٢٤٧٥ وجارسون فقرة ٢١٩ وبلانش جـ ٥ فقرة ٥١٤ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٣٧٣٦ .

الفصل الرابع
فى السرقات بين الأزواج والأصول والفروع

نصت المـادة ٣١٢ ع المعدلة بالقانون رقم ٦٤ لسنه ١٩٤٧ الصادر فى ١٤ يونيه ١٩٤٧ على أنه : « لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة اضرارا بزوجه أو زوجته أو أصـوله أو فروعه الا بنـاء على طلب المجنى عليه • وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك فى أية حالة كانت عليها ، كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء » •

وكان نص هذه المـادة قبل تعديلها كالآتى « لا يحكم بعقـوبة ما على من يرتكب سرقة اضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه » • وهذا النص القديم كان يقابل المـادة ٣٨٠ ع•ف •

ووضع أحكام خاصة للسرقة بين الأقارب أمر قديم يرجع الى أيام القانون الرومانى حيث كانت الزوجة والفروع معفيين من عقوبة السرقة بسبب نظام الملكية المشتركة ، والسلطة الأبوية وما يتفرع عنهما • وتعرف الشريعة الاسلامية نظاما مماثلا له ، اذ لا يجوز فيها توقيع الحـد على السارق اذا كان زوجا أو أصلا أو فرعا لشـبهة الملك بين أفراد الأسرة الواحدة ، ولكن يجوز مع ذلك التعزير •

وكانت الحكمة من النص القديم أنه « رأى أن يغفر ما يقع بين أفراد الأسرة الواحدة من عدوان بعضهم على مال البعض الآخر ، وذلك حرصا على سمعة الأسرة واستبقاء لصلات الود القائم بين أفرادها (١) » الا أنه تبين أنه قد أسىء استعمال هـذا الاعفاء من الأولاد العاقين ، ومن بعض الأزواج خصوصا فى ظروف الطلاق • ولذا تدخل الشارع فى عام ١٩٤٧ بوضع النص الجديد الذى ألغى العذر المعفى من العقاب واضعا محله مجرد قيد على حق النيابة فى تحريك الدعوى العمومية ، وجعلها متوقفة

---

(١) نقض ١٩٣٢/٦/٢٧ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٦٢ ص ٥٩٦ .

على شكوى من المجنى عليه (١) •

وسنبين فيما يلى نطاق هـذا القيد بالنسبة للجرائم التى يشملها ، ثم للأشخاص الذين يسرى عليهم ، ثم القواعد التى تحكمه •

نطاق المـادة ٣١٢ من حيث الجرائم

تسرى المـادة ٣١٢ على جميع جرائم السرقة والشروع فيها سـواء أكانت جنحا أم جنايات ، فهى عامة لم تحدد نوعا معينا • ولكن اذا كانت الواقعة سرقة بالاكراه ، فان فعل العنف يخضع للقاعدة العامة فى تحريك الدعوى من النيابة بكامل حريتها (٢) •

وقد اختلفت الآراء اختـلافا بيـنا فيما اذا كان نص المـادة ٣١٢ مقصور على السرقة وحـدها ، أم أنه ينصرف أيضا الى جـرائم المـال الأخرى التى تقع بين الأزواج والأصول والفروع كالنصب (م ٣٣٦) وخيانة الأمانة (م ٣٤١) • فذهب الرأى السـائد بين شراح القـانون المصرى الى أنه نص استثنائى لا يجوز التوسع فيه ، ومن ثم فهو مقصور على السرقة دون غيرها (٣) •

الا أن الرأى السائد بين شراح القانون الفرنسى يميـل الى عكس ذلك ، والقول بأن قاعدة الاعفاء عامة تسرى على السرقة كما تسرى على النصب وخيـانة الأمانة (٤) ، وكذلك الرأى أيضـا فى القضـاء

---

(١) يعرف قانون الاجراءات الجنائيـة احوالا كثيرة مماثلة لا ترفع فيها الدعوى العمومية الا بنـاء على شكوى من المجنى عليه نصت عليهـا المـادة ٣ منه بخلاف الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون . وفى جميع هذه الأحوال كانت الفكرة السـائدة فى تقييد حق النيابة ، هى رغبة الشارع فى حفظ الصلات العائلية ، ومراعاة الطابع الشخصى البحث للجريمة ، وهو ما دفعه الى تغليب حق المجنى عليه فى الاختيار بين تحريك الدعوى وعدم تحريكها على حق النيابة فى ذلك بوصفها ممثلة للمجتمع ونائبة عنه •

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٧٠٧ وجارسون فقرة ٢٨ واحمد امين ص ٦٥٠ •

(٣) راجع جرانمولان جـ ٢ ص ٤٤٢ فقرة ١٧١٢ وجودبى ص ٢٧٤ و ٢٧٥ ، احمد امين ص ٦٥١ ، ومحمود مصطفى ، فقرة ٤١٥ ص ٣٨٢ •

(٤) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٧٠٧ وجارسون فقرة ٣٠ و ٤٥ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ١٩٤١ وبلانش جـ ٥ فقرة ٤٩٤ وعمر السعيد رمضان فقرة ٣٩٧ ص ٤٧٧ وعبد العظيم مرسى وزير فقرة ٢٦٨ ص ٥٧٩ •

الفرنسى (١) • ويستند فى ذلك الى الأصل التاريخى لها ؛ حيث كانت هذه القاعدة معمولا بها ، ولم تكن التفرقة بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة قد ظهرت الى عالم الوجود بعد • هذا الى أن الأعمال التحضيرية للقانون الفرنسى تشير الى أن المقصــود بالنص هو أن ينصرف أثره الى جرائم سلب مال الغير بوجه عام • وأخيرا الى أنه ليس هناك أى مبرر ـ من وجهة منطقية ـ الى التفرقة بين السرقة من جانب والنصب وخيانة الأمانة من جانب آخر فى الأمر الذى نحن بصدده •

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأى الأخير دون الأول ، فعممت القاعدة على النصب وخيانة الأمانة من باب القياس(٢) • ويبدو أن الوضع لا ينبغى أن يختلف عن ذلك شيئا فيما يتعلق بابتزاز المــال بالتهديد (م ٣٢٦) ، واخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة وقعت على من ذكرتهم المــادة مع العلم بذلك (م ٤٤ مكررة) ، طالمــا أنها جرائم الغرض منها هو سلب المــال ، وطالمــا كانت رغبة الشارع فى هــذا النوع من الجرائم هى صيانة العلاقات العائلية على قدر الامكان ، بجعل تحــريك الدعوى متوقفــا على رغبــة المجنى عليــه دون غيره ، حيث قد يكون للاعتبارات المعنــوية الأسبقية فى نظــر هــذا الأخير على الاعتبارات المــادية •

---

(١) راجع بشأن سريان هــذا العــذر على النصب حــكم تولوز فى ١٨٥١/٤/٩ سيرى ١٨٥١ ـ ٢ ـ ٣٥٨ والسين فى ١٩٤٦/١٢/٢٧ داللوز ١٩٤٧ ـ ١٥٨ ، وعلى خيانة الأمانة نقض فرنسى فى ١٨٦٦/٤/٢٨ داللوز ١٨٦٦ ـ ٣٥٦ و ١٩١٦/١٠/٢٧ داللوز ١٩٢٠ ـ ١ ـ ٩٢ .

ولكن حكم هنــاك بعــدم سريانه على تبــديد المحجــوزات (نقض ١٨٨٥/١/٨ ســـيرى ١٨٨٥ ـ ١ ـ ٩٦) ولا على التــزوير (نقض ١٨٧٣/٣/٢١ سيرى ١٨٧٣ ـ ١ ـ ٤٣١) ولا على الحصول على التوقيع على بياض (كولمــار فى ١٨٦٩/٧/٢١ سيرى ١٨٦٩ ـ ٣٢٩) حين قضى بسريانه على الحصــول على التوقيــع مباغتــة من المجنى عليــه (نقض ١٨٤٠/٢/٨ سيرى ١٨٤٠ ـ ١ ـ ٦٥١) .

(٢) نقض ١٩١٦/٤/١ مــج س ١٧ ص ١٢٢ و ١٩١٩/٣/١٥ مــج س ٢٠ ص ٧٧ و ١٩٢٨/٥/١ رقم ٩١٠ س ٤٥ ق و ١٩٣٢/٦/٢٧ القواعد القانونيــة جـ ٢ رقم ٣٦٢ ص ٥٩٦ و ١٩٤١/١٢/١٥ جـ ٥ رقــم ٣٢٢ ص ٥٩٧ و ١٩٥٨/١١/١٠ احــكام النقض س ٩ رقــم ٢١٩ ص ٨٩١ و ١٩٧٤/٦/١٦ س ٢٥ رقم ١٢٧ ص ٥٩٦ .

وقارن استئناف مصر فى ١٩١٨/٤/٢ مج س ٢٩٨ ص ١١٥ .

ولكن يجب أن يقف التوسع عند هـذا الحد ، فلا يسرى النص على جرائم الاتلاف أو التخريب أو التعييب أو الحريق العمد ، لأن باعثها الانتقام لا مجرد الطمع فى مال المجنى عليه . وقد حكمت محكمة النقض أكثر من مرة بعدم خضوع جرائم التزوير لهذه القاعدة (١) .

وقد نص القانون صراحة على أن المـادة ٣١٢ لاتسرى على اختلاس الأشياء المحجوز عليها من مالكها (م ٣٢٣) ، ولا الأشياء المرهونة ممن رهنها (٣٢٣ مكررة) . بمعنى أن حق النيابة العمومية فى تحريك الدعوى يكون طليقا من كل قيـد ، ولو كان مختلس المـال المحجـوز عليـه أو المرهون هو زوج مالك هذا المـال أو أصله او فرعه (٢) . وهو حكم بديهى لأن حق النيابة طليق من كل قيد ولو كان المختلس هو نفس مالك المـال المحجوز عليه أو المرهون . فمن باب أولى اذا كان المختلس هو زوجه أو أصـله أو فرعه . ولأن المجنى عليه الفعلى هنـا هو الدائن الحاجز أو الدائن المرتهن والفرض أنه أجنبى عن المختلس . ولذلك فانه اذا اختلس المتهم منقولا رهنه بنفسه الى الأصل أو الفرع أو الزوج فيسرى قيد المـادة ٣١٢(٣) . أما اذا اختلس منقولا محجوزا عليه من الأصل أو الفرع أو الزوج فلا يكون هناك وجه لانطبـاق النص ، لمـا تنطوى عليه هـذه الجريمة من معنى انتهاك الحجز والاعتداء المباشر على الصالح العام ، بعـدم احترام الأمر الصادر من السلطة المختصة بتوقيعه .

نطاق المـادة ٣١٢ من حيث الأشخاص

ينبغى أن تكون السرقة قد وقعت على الزوجة أو الزوج أو الأصل أو الفرع ، أو من أحد من هؤلاء ، فلا يسرى النص على من عداهم وقد قضى بذلك مرارا عندما كان النص يقرر اعفاء من العقوبة ولا ينبغى أن يتغير الوضع بعد اذ أصبح يقرر مجرد قيد على تحريك الدعوى الجنائية . ومن قضاء المحاكم فى هذا الشأن أنه لا يسرى اذا كانت السرقة واقعة على

---

(١) نقض ١٩٢٧/٦/٢١ رقم ٩٧٦ س ٤٤ ق و ١٩٣٤/٢/١٩ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٠٩ ص ٢٧٢ .

(٢) نقض ١٩٤٥/١٢/٧ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٧ ص ٢٣ .

(٣) راجع جارسون فقرة ٥٠ .

منقولات مملوكة لوالد المتهم بالاشتراك مع عمه (١) ، أو مع آخرين(٢) • أو لابن زوجة المتهم (٣) ، أو لزوجة الأب (٤) : ومن باب أولى اذا كان السارق وصيا مختارا بالنسبة لأموال القاصر المشمول بالوصاية (٥) •

والعبرة هى بقيام الزوجية فى وقت السرقة ، أما اذا وقعت السرقة قبلها أو بعدها فان النيـــابة تسترد حريتها كاملة فى تحريك الدعوى ويرى الرأى السائد فى فرنسا أن يجعل العبرة كذلك بوقت صدور الحكم (٦) ، فاذا سرق خطيب من خطيبته ثم تزوجها قبل صدور الحكم انطبق النص لتحقق حكمته •

وفيما يتعلق بتحديد قيام الزوجية أو البنوة أو الأبوة ينبغى الرجوع الى قوانين الأحوال الشخصية التابع لها المتهم ، فمثلا تعتبر الزوجيـــة قائمة حكما بالنسبة للمسلم أثنـــاء العدة فى الطلاق الرجعى (٧) • ومثلا قد يعترف قانون الأحوال الشخصية الخاصة بالمتهم بالبنوة غير الشرعية أو بالبنـــوة بالتبنى ويعطيها نفس الأثر الذى للبنـــوة الشرعية فى بعض الأمور ، وحينئذ ينبغى القول بأن المتهم يستفيد من هذا الوضع ويكون للأب أو للأم الحق فى جعل تحريك الدعوى رهنا بارادتهما (٨) •

واذا أثير خلاف جدى حول أمر من هذه الأمور فيجوز للقـــاضى الجنائى كما هى القاعدة فى أمور الأحوال الشخصية أن يوقف الفصـــل فى الدعوى ، وحينئذ يحدد للمتهم أو للمجنى عليه أجلا لرفع الأمر الى

---

(١) نقض ١٩٣١/٢/٢٢ رقم ٢٦٤٣ س ٨ ق .

(٢) نقض ١٩١٦/٤/١٥ مج س ١٧ ص ١٦٧ و ١٩١٧/٤/٢٢ الشرائع س ٥ ص ٢٧ .

(٣) نقض ١٨٩٦/٢/٨ القضاء س ٣ ص ١٤٨ .

(٤) نقض ١٨٩٨/١١/٢٦ الحقوق س ١٤ ص ١٣٠ .

(٥) نقض ١٩١٨/٥/١١ مج س ١٩ ص ١٢٥ .

(٦) راجع جارو ج ٦ فقرة ٢٧٠٩ وجارسون فقرة ٢٣ — ٢٦ .

(٧) احمد امين ص ٦٥٠ والأقصر الجزئية فى ١٩٢٢/١١/٧ س ٢ رقم ٤٢٣ ص ٥٢٠ .

(٨) ولا يسرى النص حينئذ الا على الأب والأم المباشرين دون الاصول الآخرين على الرأى الراجح فى فرنسا . (راجع فى هـــذا الموضوع لامبير ص ٢٩٩ ، ٣٠٠) .

الجهة ذات الاختصاص (م ٢٢٣ اجراءات) واذا انقضى الأجل ولم ترفع الدعوى يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن وقف الدعوى وتفصل فيها (م ٢٢٤ اجراءات) .

ولا يتصور أن يكون الخلاف فى هـذه الأمور بين المتهم والمجنى عليه بعد اذ علقت المـادة ٣١٢ تحريك الدعوى على شكوى من هـذا الأخير ، وان كان من المتصور أن يثار الخلاف بين المتهم وسلطة الاتهام ، أو بينها وبين المجنى عليه ، اذا لم ترَ مثلا قيـام الزوجية أو ثبوت النسب فحركت الدعوى دون شكوى من هذا الأخير .

وقيد المـادة ٣١٢ لا يترتب عليه المساس بالصفة الاجرامية للفعل ، ويستفيد منـه من أشارت اليهم المـادة سـواء أكانوا فاعلين أصليين أم مجـرد شركاء ، دون من عداهم ممن يكونون قد ساهموا معهم فى الجريمة [1] .

وتسرى على سرقات الأزواج والأصول والفـروع جميع القواعد العامة المنظمة لأحكام الشكوى كما نص عليها قانون الاجراءات الجنائيه، والتى تتبع دراستها هذا القانون . الا أن المـادة ٣١٢ قد أضافت حكما خاصا بها ، وهو أن للمجنى عليه أن يوقف تنفيذ الحكم النهـائى على الجانى فى أى وقت شاء . وهو حكم نراه شاذا منتقدا ، اذ أنه ينتهى الى جعل الكلمة الأخيرة فى تحديد مقدار العقوبة الى المجنى عليه دون القاضى، مع أن دور الأول ينبغى أن ينتهى عند صدور الحكم النهائى .

---

(١) نقض ١٩٥٦/١٠/٨ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٧٣ ص ١٠٠١ .

الفصل الخامس

بيانات حكم الإدانة

فى جرائم السرقة

أشرنا فيما مضى الى القواعد الرئيسية التى تسيطر على تحرير أسباب أحكام الادانة فى الجرائم المختلفة ، وكيف أن المادة ٣١٠ اجراءات تستوجب أن يشتمل الحكم على « بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير الى نص القانون الذى حكم بموجبه » .

وقد أشرنا كذلك الى أن محكمة النقض تباشر نوعا من الاشراف على المسائل الموضوعية فى حدود معلومة ، بما تستلزمه فى الحكم من أن تكون المقدمات التى يسوقها مسوغة ما قد يرتبه عليها من نتائج ، فى غير ما تعسف ولا تنافر بين المقدمات والنتائج .

وسنعالج فيما يلى بيان أركان السرقة والأدلة عليها . ثم بيان ظروفها المشددة والأدلة عليها فى مبحثين على التوالى .

المبحث الأول

بيان اركان السرقة والأدلة عليها

ينبغى أن يستفاد من حكم الادانة فى السرقة حصول الفعل المادى أى الاختلاس . وقد حكم بأنه يكفى القول بأن فلانا سرق شيئا للمجنى عليه لكى يستفاد توافر فعل الاختلاس ونية التملك ، دون أن يتحتم ذكر أى بيان أو تعريف أو تفصيل آخر ، لأن تحدث المحكمة عن السرقة يشمله (١) .

---

(١) نقض ١٩١٣/٦/٢٨ الشرائع س ١ ص ٥١ و ١٩٤٧/٥/١٢ ، مجموعة عاصم كتاب ٢ ص ١٢٣ .

ولا حرج على الحكم اذا أحال فى بيان المسروقات الى الأوراق ما دام أن المتهم لا يدعى حصول خلاف بشأنها (١) . والخطأ فى وصف الأشياء المسروقة ليس من شأنه أن يقدح فى سلامة الحكم لأنه من قبيل الخطأ المادى الذى لا تتأثر به حقيقة الواقعة التى اطمأنت اليها المحكمة (٢) .

ويكفى أن تستخلص المحكمة وقوع السرقة لكى يستفاد توافر فعل الاختلاس دون حاجة الى التحدث عنه صراحة (٣) .

وعدم رضاء المجنى عليه أمر مفترض ، انما اذا دفع المتهم بأن حصوله على المال كان برضائه فيجب أن يعنى الحكم بالرد على هذا الدفاع الهام ، والا كان قاصرا قصورا يعيبه « لأن تصرف الطاعن فى المال برضاء المجنى عليه قد يستفاد منه أنه ، أى المجنى عليه ، قد تخلى عن حيازته له ، وكذلك الحال اذا ما تركه يتصرف بماله بعيدا عن رقابته ، وفى كلتا الحالتين لا يصح أن تعد الواقعة سرقة » (٤) .

وينبغى أن يستفاد من الحكم أن الشىء المسروق منقول قابل للسرقة (٥) ، دون أن يلزم بيان قيمته لأنها ليست ركنا فى الجريمة(٦) . ولا أهمية لعدم ضبطه ، كما لو كان سندا اتهم المتهم بسرقته ولا يعلم مقره (٧) .

ولا يلزم ذكر اسم المجنى عليه ، بل يكفى أن يستفاد من الحكم أن الشىء غير مملوك للمتهم (٨) ، ومن باب أولى لا أهمية لحصول خطأ فى ذكر اسمه (٩) .

---

(١) نقض ١٩٥٦/١١/٥ احكام النقض س ٧ رقم ٣٠٩ ص ١١٢١ .
(٢) نقض ١٩٥٩/٢/٩ احكام النقض س ١٠ رقم ٣٧ ص ١٦٩ .
(٣) نقض ١٩٥٨/٤/٢٨ أحكام النقض س ٩ رقم ١١٩ ص ٤٣٨ .
(٤) نقض ١٩٤٨/١/٦ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ٩ ص ١٤ ، وراجع نقض ١٩٢٩/١١/١٤ المحاماة س ١٠ عدد ١١٩ ص ٢٦٣ .
(٥) جارسون فقرة ٥٢١ .
(٦) نقض ١٩٣٥/٥/٦ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٦٧ ص ٤٧٠ .
(٧) نقض ١٩٤٥/٣/١٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٢٤ ص ٦٦٣ .
(٨) جارسون فقرة ٢٣ .
(٩) نقض ١٩٤٣/١/٢٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٨٤ ص ١١٨ و ١٩٦٢/١٠/٨ أحكام النقض س ١٣ رقم ١٥٣ ص ٦١٥ .

ولا أهمية لعدم الاهتداء أصلا الى صاحب المـال المسروق (١) •
واذا ادعى المتهم ملكية الشيء المسندة اليه سرقته ، ولكنه عجز عن اثبات مصدره فلا يكون هـذا العجز دليـلا على السرقة ، لأنه بمقتضى قواعد القانون المدنى تثبت ملكية المنقولات لحائزها ، الا اذا ثبت عكس ذلك ، ومن ثم يكون على النيابة عبء اثبات ذلك العكس ، خصوصا اذا كان الشيء المضبوط من الأشياء التى يستعملها مثل المتهم (٢) •

واذا دفع المتهم بأن المـال المسروق مباح فينبغى الرد على هـذا الدفاع (٣) ، وكذلك اذا دفع بأنه مال متروك كأن يقول ان المسروق عبارة عن أوراق « دشت » لوزارة الداخلية متروكة من سنين مضت فلم تعـد لهـا قيمة (٤) ، والا كان معيبا لقصوره فى البيان الواجب •

والتحدث عن القصد الجنائى صراحة واستقلالا ليس شرطا لصحة الحكم بالادانة فى جريمة السرقة ، ما دامت الواقعـة التى أثبتها الحكم تفيد تعمد اقتراف الفعل المكون للجريمة عن علم وادراك (٥) • انما اذا كانت نيـة السرقة محل شك فى الواقعة المطروحة ، أو كان المتهم يجادل فى قيامها لديه فيجب أن يعنى الحكم باقامة الدليل على توافرها والا كان قاصرا (٦) •

فاذا كان يفهم من الحكم أن المتهم قد انتزع الطبنجة باكـراه من الكونستابل بنيـة تملكها ، ولكن يفهم منه فى نفس الوقت أنه لم يرد بذلك الا تعجيزه عن مطاردته والقبض عليه « فانه كان واجبا على المحكمة مع اختلاط نيـة السرقة بغيرها على هذا النحو أن تعنى باستجلاء هـذه

---

(١) نقض ١٩٣٩/٤/٢٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٨١ ص ٥٤٢ و ١٩٧١/١٠/٣ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٢٥ ص ٥١٧ .
(٢) محكمـة جنـايات مصر فى ١٩٠٤/١٢/١١ مج س ٧ ص ١٨ و ١٩٠٤/١٢/١٨ ص ١٧ و ١٩٠٥/١٢/٢٥ مج س ٧ ص ١٦ .
(٣) نقض ١٩٤٥/٢/٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٩٣ ص ٦٤٠ .
(٤) نقض ١٩٤٦/١٠/٢١ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٣ ص ٥ .
(٥) نقض ١٩٥٣/٥/٤ أحـكام النقض س ٤ رقـم ٢٧٩ ص ٧٦٨ و ١٩٥٦/١١/١٢ س ٧ رقـم ٣١٨ ص ١١٤٩ ، ١٩٦٠/١٠/٣١ س ١١ رقم ١٤٢ ص ٧٤٥ .
(٦) نقض ١٩٥٤/٣/٢ أحكام النقض س ٥ رقم ١٣٥ ص ٤٠٨ .

النية بايراد الدليل على قيامها كما هى معرّفة بهـا فى القانون والا كان قاصرا » (١) .

وكذلك اذا دفع المتهم بأنه أخذ البطانية محـل الدعوى لا للسرقة بل لمجرد الالتفاح بها اتقاء للبرد « فانه يكون من الواجب أن تتحـدث المحكمة عن قصده وتقيم الدليل عليه » (٢) . وايضا اذا بنى المتهم دفاعه على انعدام نيـة السرقة بأن قرر أنه أخذ القضبان الحديدية المتهم بسرقتها على ظن أنها متروكة لا مالك لهـا ، وأنه قد أخذها لسـند جسر الترعة فحسب ، فانه يجب على المحكمـة أن تبيـن اقتناعها بنقيض ما ادعاه والا كانت الأسباب قاصرة (٣) .

كما قضى بأنه اذا اقتصر الحكم بادانة متهم بسرقة على القول بأنه نقل الأشياء التى اتهم بسرقتها من محل الحجز دون أن يبين قصـده من هـذا النقل وهل كان بنية تملكها أم لا كان قاصرا قصورا يعيبه (٤) . وكذلك اذا اقتصر حكم الادانة على القول بأن المتهم تسلم الحقيبة التى تحوى المسروقات من متهم آخر ولم يبين حقيقة قصده من هذا الاستلام أو مدى علمه بمحتويات الحقيبة (٥) .

وكذلك اذا نازع المتهم فى توفر نيـة التملك وقال انه ما قصـد السرقة وانما قصد الانتفاع بالشىء بعض الوقت ورده ثانية الى صاحبه ، فانه يجب على المحكمة والحالة هـذه أن تتحدث عن القصد الجنـائى وتقيم الدليل على توافره ، والا كان حكمها قاصرا معيبا (٦) .

واذا كانت الواقعة شروعا فى سرقة ، ولم يرد بالحكم ما يفيد توافر

---

(١) نقض ١٩٤٦/١٢/٣٠ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٥٣ ص١٢٩
(٢) نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ أحكام النقض س ٢ رقم ٧٤ ص ١٥٨ .
(٣) نقض ١٩٢٩/١/٣١ القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٤٣ ص ١٥٨ . وراجع نقض ١٩٥٦/٣/١٤ احكام النقض س ٧ رقم ٦١ ص١٩٣ ، ١٩٦٣/٥/٢٠ س ١٤ رقم ٨٤ ص ٤٣٥ ، ١٩٦٤/٦/١ س ١٥ رقم ٩٠ ص ٤٦٠ ، ١٩٦٤/٦/٢٣ رقم ١٠١ ص ٥٠٦ .
(٤) نقض ١٩٥٢/١١/٣ احكام النقض س ٤ رقم ٢٨ ص ٦٣ .
(٥) نقض ١٩٦٣/٥/٢٠ احكام النقض س ١٤ رقم ٨٤ ص ٤٣٥ .
(٦) نقض ١٩٥٦/٢/١٤ احكام النقض س ٧ رقم ٦١ ص ١٩٣ .

البدء فى التنفيذ وقصد السرقة كان معيبا بما يوجب نقضه (١) •

المبحث الثانى

بيان الظروف المشددة فى السرقة والادلة عليها

يلزم الى جانب بيان أركان السرقة ، بيان ظروفها المشددة بيانا كافيا سواء أظلت الواقعة جنحة أم صارت جناية •

فاذا طبقت المحكمة العقوبة المشددة ولم تذكر مثلا أن المتهم خادم بالأجرة عند المجنى عليه كان الحكم باطلا (٢) ، وكذلك اذا طبقت المادة ٣١٧ ولم تذكر الا أن المتهم سرق مصحفا دون بيان الظرف المشدد (٣) •

واذا تعددت الظروف المشددة لحصول السرقة من منزل مسكون ، ولم تتعرض لصفة الخادم فى أحد الجانين ، أو لوقوع السرقة ليلا ، أو لحصول التسور ، فان ذلك لا يعيب الحكم لأن حصول السرقة من منزل مسكون كاف وحده للتشديد ، وبصرف النظر عن الظروف الأخرى التى لم يتناولها (٤) •

وتكفى الاشارة الى وقوع السرقة ليلا للتشديد ، دون ضرورة بيان الساعة التى وقعت فيها (٥) ولقاضى الموضوع تقدير وقوع السرقة ليلا تقديرا نهائيا (٦) • ومع ملاحظة ما سبق أن ذكرناه من أن محكمة النقض حددت الليل بالوقت بين غروب الشمس وشروقها •

ولمحكمة الموضوع الكلمة الأخيرة فى اعتبار ما يحمله الجانى سلاحا ، لأن القانون لم يحدد أنواع الأسلحة التى يعد حملها ظرفا

---

(١) نقض ١٩٤٨/٢/٦ مجموعة عاصم كتاب رقم ٤ ص ٧ .
(٢) نقض ١٨٩٤/١١/٢١ القضاء س ٣ ص ٢ و ١٨٩٧/١/١٠ الحقوق ٣٢ ص ٢٢٥ .
(٣) نقض ١٨٩٥/١١/٢٦ القضاء س ٣ ص ٨٥ .
(٤) نقض ١٩٣٠/١١/٦ المحاماة س ١١ عدد ٢٤٧ .
(٥) نقض ١٩٢٤/٣/٥ المحاماة س ٥ ص ١٠٥ .
(٦) نقض ١٩١٥/٦/٢٦ مج س ١٧ ص ٥٥ .

مشددا (١) ، ولا يلزم وصف السلاح أو ذكر نوعه (٢) ، ولا تعيين ما اذا كان ظاهرا أو مخبأ ، لأن القانون يسوى بين الأمرين(٣) . كما لا يلزم ذكر اسم المتهم أو المتهمين الذين كانوا يحملون السلاح ، بل يكفى القول بأن منهم من كانوا يحملونه (٤) .

واذا كانت الواقعة سرقة باكراه وجب بيـان الاكراه بيـانا كافيـا وقد اعتبرته محكمة النقض كذلك فى قول الحكم :

— « ان ركن الاكراه لا شبهة فيه اذ شهد المجنى عليه أن شخصين تغلبا عليه فأماله أحدهما وألقاه الآخر وتمكنا من سلب نقوده . ومصداقا لذلك شهد سائر الشهود أنهم وجدوا المجنى عليه ملقى يستغيث فأخبرهم بما ناله من اكراه فسرقة » (٥) .

— « ان أحد الجناة قذف المجنى عليه فى وجهه بالرمال ومد يده يريد سرقة الحقيبة فأمسـك بها المجنى عليه ولم يتخـل عنها ، وأخـذ يستغيث حتى حضر أحد زملاء الجانى متظاهرا بالعمل على انقاذ المجنى عليه وأخـذ يجذب الحقيبة ، الا أنه ظـل يقاوم ويستغيث حتى أقبـل الجمهور وعندها فر اللصان » (٦) .

— « أن المتهم ، وزملاءه ضربوا المجنى عليه بالعصى حتى كسرت ذراعه ، وهددوه باستعمال السـلاح بأن أطلق عليه أحـدهم عيارين ناريين ، وبذلك شلت مقاومته وتمكنوا من سرقته » (٧) .

— وليس بلازم أن يتحـدث حـكم الادانة عن ركن الاكراه فى السرقة استقلالا ما دامت مدوناته تكشف عن توافـره وترتب جريمـة

(١) نقض ١٩٢٥/١١/٢ المحاماة س ٦ عدد ٨٨ .
(٢) نقض ١٩٢٤/١/٧ المحاماة س ٥ عدد ٩ .
(٣) نقض ١٩٢٦/١٢/٧ المحاماة س ٧ عدد ٤٥٥ .
(٤) نقض ١٩٠٨/٢/٢٨ مج س ١٠ عدد ٤٥ ص ١٠٢ .
(٥) نقض ١٩٤٤/١٢/٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١٥ ص ٥٤٩ .
(٦) نقض ١٩٥٠/١١/٧ احكام النقض س ٢ رقم ٥٦ ص ١٣٩ .
(٧) نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ أحكام النقض س ٢ رقم ٩٤ ص ٢٤٥ .

السرقة عليه (١) .

وينبغي أن يبين الحكم أن الاكراه كان بقصد السرقة أو بقصد النجاة بالشيء المسروق ، لأنه لا يتحقق الا بذلك (٢) . فاذا لم يبين الرابطة بين الاعتداء على المجنى عليه بالضرب وبين فعل السرقة ، فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه (٣) .

واذا ترتب على الاكراه اصابات بالمجنى عليه وجب بيانها ، ولو بالاحالة الى الكشف الطبى الشرعى (٤) . والخطأ فى بيان بعضها لا يعيب الحكم (٥) .

وليس من اللازم فى السرقة بالاكراه ذكر الآلة التى استعملت ان وجدت آلة (٦) ، ولا بيان وصفها (٧) .

واذا طبقت المحكمة المادة ٣١٦ وجب بيان ما يفيد وقوع السرقة فى طريق عمومى ، وكذلك الظروف الأخرى التى يتطلبها القانون فى هذا النوع من السرقات ، فاذا دفع المتهم بعدم توافر بعضها وجب أن يرد الحكم على هذا الدفاع بما يثبت توافرها (٨) .

واذا وقعت السرقة فى احدى وسائل النقل العام طبقا للمادة ٣١٦ ع مكررا (ثالثا) وجب أن يستظهر حكم الادانة أن السرقة قد وقعت فى قطار وهو احدى وسائل النقل البرية أم فى مكان آخر ، والا كان قاصرا معيبا (٩) .

---

(١) نقض ١٦/١٠/١٩٦١ أحكام النقض س ١٢ رقم ١٥٦ ص ٨٠٧ ، و ٢٦/١١/١٩٦٢ س ١٣ رقم ١٨٨ ص ٧٧٠ .
(٢) نقض ٧/٣/١٩٢٩ مج س ٣٠ عدد ٩٢ .
(٣) نقض ٢١/١٢/١٩٤٨ المحاماة س ٢٧ رقم ٣٩٨ ص ٧٤٨ .
(٤) نقض ٢٧/٤/١٩١٢ مج س ١٣ عدد ٨٤ .
(٥) نقض ٢٩/٢/١٩٦٠ أحكام النقض س ١١ رقم ٣٤ ص ١٨١ .
(٦) نقض ٢٠/٦/١٩١٤ رقم ١٤٧٩ س ٢١ ق .
(٧) نقض ١٣/١٢/١٩٣٧ المحاماة س ١٨ عدد ٢٧٥ ص ٥٦١ .
(٨) نقض ١١/١٠/١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ عدد ٣٢٦ ص ٦٨٥ .
(٩) نقض ١٧/١/١٩٨٠ أحكام النقض س ٣١ رقم ٢١ ص ١١٤

الباب الثانى

فى التهديد

(م ٣٢٧)

العقاب على التهديد كجريمة قائمة بذاتها أدخل فى تشريعنا بقانون صادر فى ١٦ يونية سنة ١٩١٠ . أما قبل هذا التاريخ فكانت المادتان ٢٨٣ ، ٢٨٤ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤ تعاقبان على جريمة ابتزاز المال بالتهديد ، دون التهديد بالاعتداء غير المصحوب بطلب أو بتكليف بأمر الذى لم يكن معاقبا عليه بالكلية ، بالغة ما بلغت خطورة الأمور المهدد بها . لذا تدخل الشارع بالقانون السالف الذكر معدلا أحكام المادة ٢٨٤ بتوسيع دائرتها ، بحيث تشمل صورا من التهديد بالقول أو بالكتابة كجرائم قائمة بذاتها ، وسواء أكانت مقرونة بطلب أم لا .

والتهديد يعد بحسب السائد من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، وان كان قانون العقوبات قد أورده فى باب السرقة والاغتصاب فى غير موضعه . ذلك أنه يحدث دائما ضررا مباشرا فى نفس المجنى عليه ، وفى جميع الأحوال ، وهذا الضرر المباشر فى التهديد غير المصحوب بطلب ولا بتكليف بأمر هو بث الذعر والقلق لدى المجنى عليه ، ويكفى مهما كان مداه للقول بتحقق حكمة العقاب وهو فى التهديد المصحوب بطلب أو بتكليف بأمر — علاوة على ما تقدم — ارغام ارادة المجنى عليه لتلبية الطلب (١) .

لهذه الاعتبارات عدلت المادة ٢٨٤ فى سنة ١٩١٠ ، وذلك على النحو الذى رددته بعدئذ المادة ٣٢٧ من قانون عقوبات سنة ١٩٣٧ . ثم عدلت تعديلا جزئيا بقانون صادر فى سنة ١٩٤٨ على البيان الذى سيرد فيما بعد .

وسنعالج حكم المادة ٣٢٧ هذه فى ثلاثة فصول نعالج فى أولها أركان التهديد ، وفى ثانيها صوره وعقوباتها ، وفى ثالثها بيانات حكم الادانة فى جرائم التهديد بوجه عام .

---

(١) راجع نقض ١٩٢٩/١٠/٣١ المحاماة س ١٠ رقم ٦٤ و ١٩٣٠/١٠/٣ المحاماة س ١١ رقم ١٣٤ .

الفصل الأول
فى أركان التهديد

لم يعن قانوننا ـ وكذلك الفرنسى ـ بوضع تعريف للتهديد ، ويمكننا فى ضوء الأركان التى يتطلبها فيه تعريفه بأنه « توجيه عبارة أو ما فى حكمها الى المجنى عليه عمدا يكون من شأنها احداث الخوف عنده من ارتكاب جريمة أو افشاء أو نسبة أمور مخدشة بالشرف ، اذا وجهت بالطريقة التى يعاقب عليها القانون » .

ويبين من هذا التعريف أن جريمة التهديد ـ فى أية صورة من صورها ـ تستلزم لقيامها توافر أركان ثلاثة وهى :

الركن الأول : فعل مادى هو صدور عبارة تتضمن تهديدا بأمور معينة .

الركن الثانى : وقوع هذا الفعل بطريقة من الطرق التى بينها القانون.

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى العام لدى الجانى .

وفيما يلى سنعالج كل ركن منها فى مبحث مستقل .

المبحث الأول
فعل التهديد

تنص المادة ٣٢٧ ع معدلة بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٤٨ على أن : « كل من هدد غيره كتابة بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال معاقب عليها بالقتل أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو بافشاء أمور أو نسبة أمور مخدشة بالشرف ، وكان التهديد مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر ، يعاقب بالسجن .

ويعاقب بالحبس اذا لم يكن التهديد مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر.

وكل من هدد غيره شفهيا بواسطة شخص آخر بمثل ما ذكر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه سواء أكان التهديد مصحوبا بتكليف بأمر أم لا .

وكل تهديد سواء أكان بالكتابة أم شفهيا بواسطة شخص آخر بارتكاب جريمة لا تبلغ الجسامة المتقدمة يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهرأو بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه » (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ومن هذه المادة يبين أن القانون يستلزم صدور تهديد من الجانى الى المجنى عليه ، أما بارتكاب جريمة اعتداء على النفس أو المال ، واما بافشاء أمور مخدشة بالشرف أو نسبتها ، وذلك على التفصيل الآتى:

اولا : التهديد بارتكاب جريمة اعتداء على النفس او المال

قد يكون التهديد بارتكاب جريمة معاقب عليها بالاعدام أو بالأشغال الشاقة كالقتل أو الخطف أو الحريق العمد ، كما قد يكون معاقبا عليها بأقل من ذلك ، أى بالسجن أو بالحبس أو الغرامة كالضرب ، أو السرقة أو الاتلاف .

ونوع الجريمة المهدد بارتكابها لا أهمية له فى تحقق الركن المادى للجريمة أو عدم تحققه ، بل يقتصر أثره فى تحديد العقوبة فحسب . وانما ينبغى على أية حال أن يكون التهديد بارتكاب جريمة ، أما التهديد بأمر ليس جريمة بذاته فلا يعد تهديدا معاقبا عليه . ومن ذلك التهديد برفع دعوى تعويض (١) ، أو بفصل مستخدم من عمله أو بنقله ، أو بمقاطعة تاجر فى تجارته ، أو كالتهديد بافساد العلاقة بين المجنى عليه وآخر عن طريق الدس والنميمة . ومن ذلك أيضا التهديد بأخطار وهمية ، أو لا يعترف بها قانون العقوبات كتسليط روح أو جن ، أو باستخدام السحر والشعوذة .

وقد يكون التهديد بارتكاب الجريمة صريحا ، كما قد يكون غامضا ملتويا . ومن هذا النوع الثانى ارسال صورة خنجر يقطر دما ، أو شخص

---

(١) نقض ١٩٢٧/١/٤ المحاماة س ٨ رقم ٣ ص ٢٦ .

مطعون به ؛ أو جمجمة وعظمتين ، أو رسم ذلك على جدار منزل المجنى عليه أو على باب منزله مثلا . وانما ينبغى أن يكون معنى التهديد بارزا بما فيه الكفاية . ومما قد يساعد على تحديد نية الجانى الظروف المختلفة التى صدرت فيها العبارة الغامضة ، ونوع علاقته بالمجنى عليه ، والأسلوب الذى صدرت به ونفسية الجانى .. الخ ، وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن عبارة « سأريك من أكون أنا » تكفى لتكوين التهـديد اذا صدرت فى بيئة ريفية ، حتى ولو أحيطت بعبارات أخرى غامضة [١] .

ويتوافر التهديد ولو لم تصدر من الجانى عبارات على الاطلاق ، بل اقتصر الأمر على ابداء اشـارات رمزية مفهومة الدلالة ، كالتلويح بسكين أو بمسدس [٢] فيستوى فيه أن يكون كتابة أو شفويا أو بشكل رمزى[٣] وانما ينبغى فى جميع الأحوال أن يكون التهديد جديامؤثرا فى نفسية شخص عاقل[٤] .

وقد يوجه التهديد الى المجنى عليه مباشرة ، كما قد يرسل الى زوجه أو الى صديق له أو قريب . وتتوافر الجريمة حينئذ اذا وصل التهديد بالفعل الى المجنى عليه ، أو اذا كان اطلاع الشخص المقصود بالتهديد على الخطاب أمرا محتملا [٥] .

وقد يكون التهديد بارتكاب جريمة على نفس الشخص المهـدد ، أو على شخص يعرفه ويعنيه أمره لوجود رابطة بينهما أيا كان نوعها ، زوجية أو قرابة أو صداقة أو زمالة ... انمـا ينبغى على أية حال أن تكون هذه الرابطة من الظهور بحيث يكون التهديد مصـدرا للخوف والقلق حقيقة عند من وجه اليه .

ولذا حكم بأنه لا يعد تهديدا أن يرسل موظف بمصلحة التلغراف

---

(١) نقض فرنسى فى ١٨٦٣/١٢/١٩ داللوز الدورى س ٦٤ جـ ١ ص ٤٥٤ .

(٢) راجع جارسون م ٣٠٥ — ٣٠٨ فقرة ٢٢ .
وهـو لا يرى مع ذلك امكان اعتبار ارسـال خنجر الى المجنى عليه أو وضع مواد ملتهبة أو كبريت تحت عتبة داره تهديدا رمزيا .

(٣) نقض ١٩٧٦/١١/٧ احكام النقض س ٢٧ رقم ١٩١ ص ٨٣٩ .

(٤) نقض ١٩١٢/١٢/١٤ رقم ٢٩٨ س ٢٩ ق .

(٥) نقض ١٩٤٢/١٢/٧ القواعد القانونيـة جـ ٦ رقم ٣٩ ص ٥٤ ١٩٥٥/٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٧ ص ٨٩٤ .

خطابا الى وكيل وزارة الخارجية ومدير عام التلغرافات ، يتضمن تهديد مفتش التلغرافات بالقتل ثم بالانتحار اذا لم ينظر فى أمره (١) . كما قرر قاضى الاحالة بألا وجه لاقامة الدعوى فى قضية متهم أرسل خطابا الى شخص متزوج بوجود علاقة آثمة بين زوجته وأحد الأشخاص . وبأنه اذا لم يرجع هذا الأخير عن سيره السىء فلابد من قتله (٢) . وجلى أنه فى الصورتين معا لا محل للقول بأن التهديد يمكن أن يحدث أى ذعر أو قلق عند من وجه اليه ، لأنه يتضمن التلويح بالاعتداء على أشخاص لا يعنيه أمرهم من قريب أو من بعيد .

هـذا حين حكم بأن الجريمة تتم بتهديد مفتش هندسة السكك الحديدية بارتكاب جرائم تعريض للقطارات وانتزاع لقضبان السكك الحديدية ، لأن ذلك يترتب عليه ازعاجه (٣) .

وقد يكون الشخص المقصود بالتهديد معينا تعيينا صريحا ، وقد لا يكون كذلك ، وعندئذ تقوم الجريمة متى أمكن استنتاجه من الظروف (٤) ، وتقدير ذلك بداهة من الأمور الموضوعية .

ثانيا : التهديد بافشاء امور مخدشة بالشرف او نسبتها

اعتبر القانون هذا النوع من التهديد فى مرتبة التهديد بارتكاب جريمة على النفس أو المال . وعبارة « افشاء أمور » تنصرف الى الأمور الصحيحة المخدشة بالشرف . أما عبارة « نسبة الأمور » فتنصرف الى اختلاقها ونسبتها كذبا الى المجنى عليه .

والقاعدة العامة هى أن كل ما يعد قذفا فى المجنى عليه طبقا للفقرة

---

(١) نقض ١٩٢٧/١٠/٢٥ رقم ١٦٩١ س ٤٤ ق .
(٢) نقض ١٩١٥/٢/١٣ الشرائع س ٢ عدد ١٢٥ .
(٣) احالة شبين الكوم فى ١٩١٧/٨/٢٧ الشرائع س ٥ عدد ١٨٥ .
(٤) نقض ١٩١٠/١٢/١٧ مج س ١٢ عدد ١٨ ص ٢٣٥ .
وقد ذهب الى انه اذا قرر قاضى الاحالة بالا وجه لاقامة الدعوى بمقولة ان الألفاظ التى اثبتها خطاب التهديد الفاظ مبهمة لا تعين الموجه اليهم التهديد تعيينا كافيا ، وثبت امكان تعيين هؤلاء الأشخاص من الوقائع المدونة ، فان هذا القرار يقع باطلا لان القانون لم يشترط ان يكون الشخص المقصود بالاذى معينا بالفاظ صريحة محددة .

الأولى من المـادة ٣٠٢ ع يعد التهديد بافشائه جريمة وفقا للفقرة الأولى من المـادة ٣٢٧ ع ، مع فارق هام هو أنه يشترط فى القذف أن يتم علانية وباحدى الطرق التى أشارت اليها المـادة ١٧١ ع ، أما هنا فيكفى أنه يكون التهديد بافشائه فى غير علانية ولو لشخص واحد (١) .

والقذف على حـد تعريف المـادة ٣٠٢ هو اسناد أمور الى الغير « لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت اليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا ، أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه » ، ويستوى بعـد ذلك أن تكون هذه الأمور صحيحة أو كاذبة مختلقة . ومن هذا القبيل التهديد بالتبليغ عن جريمة سواء أكانت صحيحة وقعت بالفعل أم كانت مختلقة . ولذلك حكمت محكمة النقض بأنه ليس للمتهم أن يتذرع بقدرته على اثبات صحة الوقائع التى هدد بافشائها (٢) .

ولكن التهديد باذاعة أسرار لا تخدش الشرف أو بأمور لا يعاقب عليها القانون لا عقـاب عليه ، مهما كانت خطيرة ، ومهما تعلق الشخص المهدد بكتمانها ، كالتهديد باذاعة سر اختراع أو صناعة من الصناعات ، أو حقيقة أرباح تاجر ، أو الميول السياسية لشخص طالمـا كانت لا تعد جريمة ولا تخدش الشرف . وكذلك أيضا التهـديد بألفاظ لا تتضمن افشاء أسرار مخدشة بالشرف أو نسبتها ، بل يفهم منها رغبة ايذاء المجنى عليه فى أمنه ومعاشه فحسب (٣) .

وقـد يكون التهـديد هنا كذلك صريحا ، كما قد يكون غامضا ملتويا (٤) . وقد حكم بأنه يعتبر تهديدا من هذا النوع توجيه عبارات الى بعض موظفى مصرف من المصارف فيها اشارة الى حصول خسائر فى أعماله والى فضائح ارتكبتها ادارته ، مع القول بأن بعض مديرى المصارف فى البلاد الأجنبية قد أودعوا السجون ، وأن مديرى هـذا المصرف ليسوا

---

(١) راجع احمد امين ص ٧١٥ .
(٢) نقض ١٩٣٢/٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٣١ ص ٤٦٦ و ١٩٥٦/٥/٢١ أحكام النقض س ٧ رقم ٢١٣ ص ٧٥٨ .
(٣) نقض ١٩٥٢/٢/١٩ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٦٢ ص ٧٠٢ .
(٤) نقض ١٩١٤/٣/١٤ الشرائع س ١ ص ١١٧ .

خيرا من هؤلاء وذلك : « لأن فى هذه العبارات أشد ما يمس سمعة هذا البيت المـالى ويهز ثقة الجمهور فى كفايته ، اذ المصارف المـالية مركزها شديد الحساسية بطبيعته ، وقد تضار بأقل تعريض بسمعتها مهما كان شأن المهاجم ضئيلا وحجته واهية » [1] •

وكما ذكرنا بالنسبة للنوع الأول ، يصح أن يكون التهـديد هنا موجهـا الى نفس الشخص الذى يهمه كتمان هـذه الأمور المخدشة بالشرف ، أو عدم اسنادها اليه ، كما يصح أن يوجه الى شخص تربطه به صلة وطيدة من قرابة أو صداقة تجعله يهتم بأمره ويقلق عليه ، أو تجعل الضرر من افشاء الأمور المخدشة بالشرف أو نسبتها قد ينصرف اليه • وتقدير هذه الصلة من الأمور الموضوعية كشأن تقدير عبارات التهديد وما تنطوى عليه من معان •

المبحث الثانى

طرق التهـديد

هناك جرائم يستلزم القانون فيها وقوعها بطرق معينة ، ومن هذه الجرائم فى قانون العقوبات المصرى التزوير فى المحررات والنصب ، ومنها أيضا التهديد • فاذا لم يسلك الجانى فى هذه الجرائم احدى السبل التى رسمها القانون على سبيل الحصر فلا جريمة •

واستلزام القانون وقوع بعض الجرائم بطرق معينة أمر يمثل وضعا استثنائيا يقصد منه التضييق من أحوال العقاب والتسامح فى أمور معينة مألوفة الوقوع ، يجد أن من المصلحة العـامة اغضاء النظر عنها لقـلة خطورتها • أما الأصل فى الجرائم المختلفة فهو أنه لا يأبه بطريقة وقوعها ، وقد أشرنا الى ذلك عند الكلام فى جرائم الاعتداء على الأشخاص وفى السرقـة •

وقانوننا المصرى يستلزم فى التهديد المعاقب عليه أن يقع باحـدى طريقتين : اما بالكتابة ، واما أن يكون شفويا ، ولكن بتوسيط شـخص

---

(١) نقض ١٩٣٢/٣/٢٢ السالف الاشارة اليه •

آخر • أما التهديد الشفوى الذى يوجه الى المهدد مباشرة دون توسيط وسيط فلا تقوم به الجريمة ، مهما كان الأمر المهدد به خطيرا ، ومهما توافر لدى الجانى من قصد جنائى •

المبحث الثالث

القصد الجنائى

يتطلب الركن المعنوى فى التهديد توافر القصد الجنائى العام ، أى انصراف ارادة الجانى الى تحقيق الوضع الاجرامى مع العلم بأركانه القانونية المختلفة •

ولا يتطلب التهديد قصدا خاصا من أى نوع كان لدى الجانى • وكان بعض الشراح فى فرنسا يرى ضرورة توافر قصد خاص هو نية ارتكاب الجريمة المهدد بها ، وان كان يعتبر هذا القصد مفترضا لدى الجانى الا اذا أثبت انتفاءه (١) ، وكان هذا البعض متأثرا فى ذلك بقانون العقوبات الفرنسى فى النظام القديم ، حين كان يعتبر العقاب على التهديد خطا أوليا فى الدفاع عن الحياة الانسانية (٢) •

وقد أصبح هذا الرأى مهجورا ، والاجماع الآن على أنه يعاقب على التهديد باعتباره جريمة قائمة بذاتها ، وسواء توافر لدى الجانى قصد ارتكاب الجريمة أو الأمر المهدد به أم لم يتوافر • وفى ذلك تقول محكمة النقض فى حكم لها : « يتوافر القصد الجنائى فى جريمة التهديد متى ثبت أن الجانى ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث ايقاع الرعب فى نفس المجنى عليه وأنه يريد تحقيق ذلك الأثر ••• وذلك بغض النظر عما اذا كان الجانى قد قصد الى تنفيذ التهديد فعلا ، ومن غير حاجة الى تعرف الأثر الفعلى الذى أحدثه التهديد فى نفس المجنى عليه » (٣) •

---

(١) شوفو وهيلى ج ٤ رقم ١٣١٠ وروسى ج ٢ ص ٢٥٧ .

(٢) ولذلك كانت عقوبة التهديد قاسية تصل أحيانا الى الاعدام كما كانت الجريمة تتطلب أن يكون التهديد بأمور جسيمة دون غيرها .

(٣) نقض ١٩٥١/٣/٢١ أحكام النقض س ٣ رقم ٣٠٨ ص ٨١٩ و ١٩٥٥/٤/٢٦ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٧ ص ٨٩٤ و ١٩٥٦/٣/١٩ س ٧ رقم ١١٢ ص ٣٧٩ و ١٩٦٢/١٠/١٦ س ١٣ رقم ١٥٨ ص ٦٣٧ و ١٩٦٧/١٢/١٨ س ١٨ رقم ٢٦٨ ص ١٢٦٤ .

الباعث

لا أثر للباعث فى توافر القصد الجنائى طبقا للقاعدة العامة ، فيستوى فى التهديد أن يكون بباعث الانتقام من المجنى عليه ، أم لتحقيق مصلحة معينة اذا كان مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر ، أم حتى مجرد حب الاستطلاع ورغبة امتحان شجاعة المجنى عليه .

ويثير التهديد بباعث الدعابة أو المزاح شيئا من التساؤل فى هذا النطاق . اذ تقضى القاعدة العامة بعدم اعتبار الباعث ركنا فى الجريمة ومن ثم وجوب القول بأن التهديد ، ولو كان بباعث الدعابة أو المزاح مع المجنى عليه ، يعد تهديدا معاقبا عليه كما لو كان بباعث الانتقام منه .

الا أنه يلاحظ مع ذلك أن جريمة التهديد تفترض وقوع ضرر مباشر هو الذى يحظره القانون ويعاقب عليه ، شأنها فى ذلك شأن كل جريمة أخرى . والضرر هنا هو بث الذعر والقلق فى نفس المجنى عليه كما قلنا ، وهو ضرر ممكن تصور عدم وقوعه عندما يكون التهديد بباعث الدعابة أو المزاح فحسب ، وذلك اذا كشف المجنى عليه حقيقة الدعابة فور وصول التهديد ، أو اذا كشفها له الجانى أو غيره قبل حدوث أى قلق أو خوف لديه ، فعندئذ فقط يمكن القول بعدم قيام الجريمة (١) .

---

(١) راجع جارو جـ ٤ فقرة ١٦٧٨ وجارسون م ٣٠٥ فقرة ٣٤ ، ٣٥ .

الفصل الثانى

فى صور التهديد وعقوباتها

أشرنا فى مناسبة سابقة الى أن القانون يستلزم فى التهـديد أن يقع بالكتابة أو أن يقع شفويا مع توسيط وسيط • فالتهـديد بالكتابة هو الصورة الأولى منه ، وتنقسم بدورها الى عدة صور فرعية ، يكون بعضها جناية والبعض الآخر جنحة بحسب جسامة الأمور المهـدد بارتكابها ، وبحسب ما اذا كان مقترنا بطلب أو بتكليف بأمر أم غير مقترن بشىء من ذلك على التفصيل الذى سيرد فيما بعد • أما التهديد الشفوى فهو — متى توافرت له شروطه — جنحة دائما •

وسنعالج فى مبدأ الأمر التهـديد الكتابى بصـوره المختلفة ، ثم التهديد الشفوى فى مبحثين متتاليين :

المبحث الأول

التهـديد بالكتابة

يعاقب القـانون على التهـديد بالكتـابة Menace par écrit فى جميع صوره لأنه يتم فى هدوء وترو ، فهو أدل على النفسية الشريرة لدى الجانى وأبعث الى الخوف والقلق لدى المجنى عليه •

وقد تحدثت عن التهديد بالكتابة الفقرات الأولى والثانية والرابعة من المـادة ٣٢٧ ، وأولاها تجعل الواقعة جنـاية ، أما الفقرتان الأخريان فتجعلان منها جنحة •

المطلب الأول

التهديد بالكتابة عندما يكون جناية

التهديد بالكتابة يكون جناية اذا توافر له - عدا أركانه العـامة ، ركنان آخران هما أن يكون التهديد بارتكاب جرائم على درجة معينة من

الجسامة أو بافشاء أمور أو نسـبة أمور مخدشة بالشرف ، وأن يكون مصحوبا بطب أو بتكليف بأمر •

اولا : الجرائم او الأمور المهدد بارتكابها

تستلزم الفقرة الأولى من المـادة ٣٢٧ أن تكون الجريمة المهـدد بارتكابها معاقبا عليها بالاعدام أو الأشـغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتـة كالتهديد بالقتل العمد أو الاختطاف أو الحريق العمد أو هتك العرض بالقوة أو التهديد • أو أن يكون التهديد بافشاء أمور مخدشة بالشرف أو نسبتها ، فخرج بذلك التهديد بارتكاب جريمة معاقب عليها بالسجن أو بما دون ذلك •

ثانيا : كون التهديد مصحوبا بطلب او بتكليف بامر

يستوى أن يكون الطلب أو الأمر ايجابيا كالتنـازل عن دعوى أو التبليغ عن جريمة ، أم سلبيا كعدم التنازل عن الأولى أو عدم التبليغ عن الثانية • كما يستوى أن يكون للجانى مصلحة شخصية فيما طلبـه أو أمر به أو لم تكن له مصلحة فيه (١) ، أو حتى أن يعمل متطوعا لمصلحة فئـة من الناس ، أو لمـا يعتقده من المصلحة العامة ، كمن يهدد سياسيا بالقتل اذا أبرم أمرا عاما أو امتنع عن ابرامه • ويستوى كذلك أن يكون الطلب متعلقا بالمجنى عليه شخصيا ، أم متعلقا بشخص يعرفه (٢) •

ولا يلزم أبدا أن تكون عبارة التهـديد دالة بذاتها على أن الجانى سـوف يقـوم بنفسه بارتكاب الجريمـة اذا لم يجب الى طلبـه ، بل يكفى أن يكون الجانى قد وجه التهديد كتابة الى المجنى عليه وهو يدرك أثره من حيث ايقاع الرعب فى نفسه وأنه يريد تحقيق ذلك الأثر بما قد يترتب عليه من أن يذعن المجنى عليه راغما الى اجابة الطلب بغض النظر عما اذا كان الجانى قد قصد الى تنفيذ التهديد فعـلا •••

ولا عبرة بعد ذلك بالأسلوب أو بالقالب الذى تصاغ فيه عبارات التهديد متى كان المفهوم أن الجانى قصد ترويع المجنى عليه وحمله على

---

(١) نقض ١٩١٥/١/١٦ مج س ١٧ رقم ٤ ص ٦ •
(٢) نقض ١٩٣٠/١٠/٣٠ رقم ١٧١٦ س٤٧ ق مج س ٣١ عدد١٣٩ •

أداء ما هو مطلوب . فاذا كانت المحكمة قد استخلصت أن الطاعن رمى الى اثارة الرعب والفزع فى نفس المجنى عليهما بارتكاب جريمة خطف ثلاث من الطائرات التابعة لشركتيهما وتدمير اثنتين منها ، وأنه هو المهدد فعلا بارتكاب هذه الجريمة رغم أن عبارات التهديد قد صيغت غامضة وأفرغت فى قالب يوهم بأن الطاعن مجرد وسيط ومحذر من جرائم سوف يرتكبها آخرون فلا يصح مصادرتها فيما استنبطته طالما كان استخلاصها سائغا لا يخرج عن الاقتضاء العقلى والمنطقى(١) .

وسيان أن يكون الطلب أو الأمر مشروعا فى حد ذاته كطلب الزواج من امرأة معينة أو اخلاء منزل (٢) ، أو سداد دين ولو كان مستحق السداد (٣) ، أم غير مشروع يأباه الخلق أو القانون كتطليق زوجة ، أو المساهمة فى جريمة أو التستر عليها . انما اذا كان الطلب مشروعا صار من قبيل الباعث المشروع الذى يصح أن يعد ظرفا قضائيا مخففا العقاب.

ومما قد يثير التساؤل أن تتوافر فى الطلب المشروع حالة الدفاع الشرعى أو حالة الضرورة . وفى الواقع أنه لا مانع نظرى يحول دون القول باباحة الفعل فى الأولى وامتناع مسئولية الجانى فى الثانية ، طالما توافرت للحالتين شروطهما القانونية . ولكن توافر هذه الأركان عملا متصور بسهولة فى فرنسا حيث قد يقع التهديد ولو كان شفويا ومباشرا ما دام مصحوبا بأمر أو معلقا على طلب ، ومن ذلك أن يهدد انسان لصا دخل منزله بالقتل ان لم يرفع يديه أو ان لم ينسحب من الدار . أو أن يهدد شخص مشرف على الغرق عامل الانقاذ ان لم يبادر الى انقاذه .

أما والقانون المصرى يستلزم حصول التهديد بالكتابة أو بتوسيط شخص ثالث فليس من المتصور عملا تحقق أركان الدفاع الشرعى فيه أو حالة الضرورة . فمن المعروف أنه كلما كان من الممكن الركون فى

---

(١) نقض ١٩٧٤/١١/١٧ احكام النقض س ٢٥ رقم ١٦١ ص ٧٤٦ .
(٢) بنى سويف الابتدائية فى ١٩٢٢/٣/٢ المحاماة س ٢ رقم ١١٥ ص ٣٦٢ .
(٣) نقض ١٩١٤/١١/٧ مج س ١٦ رقم ١٢ و ١٩٢٩/١/٣١ المحاماة س ١٠ رقم ٦٤ فى ١٩٥١/٣/٢١ الآنف الاشارة اليه .

الوقت المناسب الى الاحتماء برجال السلطة العمومية (م ٢٤٧ ع) تنتفى حالة الدفاع الشرعى . كما أنه اذا كان فى القدرة الالتجاء الى طريقة أخرى لمنع الخطر الجسيم الحال تنتفى حالة الضرورة (م ٦١ ع) . فاذا كانت أمام الجانى فرصة لتحرير خطاب أو توسيط وسيط ، فأمامه من باب أولى الفرصة للاحتماء برجال السلطة العمومية ، أو لمنع الخطر الجسيم الحال بطريقة أخرى غير التهديد .

العقوبة

طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢٧ يكون التهديد — اذا توافرت له شروطه السالفة — جناية عقوبتها السجن .

والشروع معاقب عليه فى هذه الصورة من التهديد دون صوره الأخرى ، لأن هذه الأخيرة جنح ولم ينص القانون على عقاب الشروع فيها . ويكون عقاب الشروع فيها ، طبقا لنص المادة ٤٦ ع ، بالسجن مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى أو الحبس أو الغرامة التى لا تزيد على خمسين جنيها .

ويتحقق الشروع فى رأينا بمجرد القاء خطاب التهديد فى سندوق البريد أو تسليمه الى من يوصله الى المجنى عليه ، اذا ضبط قبل وصوله اليه ، أو اذا حال حائل دون وصوله . ويتحقق فى صورة جريمة خائبة اذا وصل خطأ الى غير الشخص المقصود ، أو اذا توفى الشخص المهدد قبل وصول الخطاب اليه . وتتم الجريمة باطلاع المجنى عليه على خطاب التهديد .

أما مجرد تحرير الخطاب فهو عمل تحضيرى لا عقاب عليه ، اذ أن احتمال عدول الجانى عن ارساله يكون لا يزال قائما .

المطلب الثانى

التهديد بالكتابة عندما يكون جنحة

يكون التهديد بالكتابة جنحة اذ لم يتوافر له الشرطان آنفا الذكر معا ، ولا يغنى أحدهما عن الآخر ، وتفصيل ذلك :

اولا : الجرائم المهدد بارتكابها

طبقا لنص المادة ٣٢٧/٤ « كل تهديد سواء أكان بالكتابة أم شفهيا بواسطة شخص آخر بارتكاب جريمة لا تبلغ درجة الجسامة المتقدمة يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه » (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

فهذه الفقرة تنطبق اذا كانت الجريمة المهدد بارتكابها لا تتجاوز عقوبتها السجن أو الحبس أو الغرامة ، وسواء أكانت من جرائم الاعتداء على الشخص أم المال . أما فى فرنسا فيلزم طبقا للمادة ٣٠٨ ع ، أن يكون التهديد بارتكاب جريمة من جرائم استعمال العنف أو القوة Voies de fait ou violerce، وهو ما يشير الى أنها تعنى جرائم الاعتداء على الشخص دون المال (١) .

العقوبة

العقوبة فى هذه الحالة الأولى هى الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو الغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه . كما نصت الفقرة الرابعة من المادة ٣٢٧ .

ثانيا : كون التهديد غير مصحوب بطلب ولا بتكليف بامر

حينئذ تكون الواقعة جنحة أيا كان نوع الجريمة المهدد بارتكابها ،

---

(١) فطبقا للقانون الفرنسى ينبغى أن يكون التهديد بارتكاب جرائم اعتداء على الأشخاص وهى القتل العمد مع سبق الاصرار والتسميم وبوجه عام كل اعتداء على الأشخاص معاقب عليه بالاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة أو الابعاد الى مكان معين deportation (م ٣٠٥) ، أو بالايذاء واستعمال العنف (م ٣٠٨) وكذلك الحريق العمد (م ٤٣٦) باعتباره جريمة قد تصيب الأشخاص أيضا . ولعل ذلك لأسباب تاريخية ترجع الى ما كان عليه الوضع فى النظام القديم عندما كان عقاب التهديد خطأ أوليا فى الدفاع عن النفس .

وقد كانت صياغة الفقرة الرابعة من المادة ٣٢٧ من قانوننا تثير بعض اللبس قبل تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٤٧ حيث كان بعض الشراح يرى أنها لا تنطبق الا عند التهديد بارتكاب جريمة اعتداء على الأشخاص فحسب (راجع أحمد أمين ص ٧١٤) ولكن الصياغة الجديدة لم تترك مجالا لأى تقييد .

ومهما وصلت درجتها من الجسـامة ، أى ولو كانت عقوبتهـا الاعدام أو الأشغال الشاقة .

العقـوبة

طبقا لنص الفقرة الثانية من المـادة ٣٢٧ العقوبة هى الحبس .

ويلاحظ أنه اذا كان التهديد غير مصحوب بطلب ولا بتكليف بأمر ، وكان فى نفس الوقت « لا يبلغ درجة الجسامة المتقدمة » فانه يخضـع لحكم الفقرة الرابعة من المـادة ٣٢٧ فلا يجب حينئذ أن تتجاوز العقوبة الحبس لستة أشهر أو الغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه .

المبحث الثانى

التهـديد الشفوى

نصت على التهديد الشفوى Menace verbale الفقرة الثالثة من المـادة ٣٢٧ ونصها : « كل من هدد غيره شفهيا بواسطة شخص آخـر بمثـل ما ذكر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على خمسمائةجنيه ، سواء أكان التهديد مصحوبا بتكليف بأمر أم لا » .

ويبين من نص هـذه الفقرة أنه يحيل القارىء الى الفقرة الأولى من نفس المـادة باستلزامه أن يكون التهديد « بمثل ما ذكر » فان الفقـرة الأولى من المـادة هى التى عينت الأمور المهدد بارتكابها . وعلى ذلك فالتهديد الشفوى يستلزم أن يكون بارتكاب أمور أو جرائم على درجة معينة من الجسامة ، وأن يكون بواسطة شخص آخر ، وسنعالج كلا من الشرطين على التوالى : ـ

اولا : الجرائم او الامور المهدد بارتكابها

أشرنا الى أن الفقرة الثالثة من المـادة ٣٢٧ تحيل الى فقرتها الأولى، وقلنا عند معالجة هذه الأخيرة أنها تستلزم أن يكون التهديد « بارتكاب جريمة ضد النفس أو المـال معاقب عليها بالقتل أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، أو بافشاء أمور مخدشة بالشرف » . وقد سبقت معالجة كل ذلك عند بحث الأركان العامة فى التهديد . أما التهديد الشفوى بارتكاب

جريمة لا تبلغ الجسامة المتقدمة فيكون جنحة عقوبتها الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه ، وذلك طبقا لنص الفقرة الرابعة من المـادة ٣٢٧ (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ثانيا : توسيط شخص آخر

يصدر التهـديد الشـفوى عادة عن حالة انفعال نفسى مؤقت ، ولا ينبىء عن خطـورة خاصـة عند صاحبها ، كما لا يبعث من القلق والاضطراب لدى من وجه اليه قدر ما يبعث التهديد المكتوب . ولذا رأى مجلس شورى القوانين للعقاب عليه ضرورة توسيط شخص آخـر فى نقله من الجانى الى المجنى عليه ، حتى يدل بذلك على خطورة خاصة ، ويكون « أكثر التئاما مع أخلاق الأهالى وعادات البلاد . وحتى يمتنـع العقاب على التهديدات الصادرة عن الانفعالات » (١) .

وهذا الشرط لامثيل له فى القانون الفرنسى الذى تعاقب المادة ٣٠٧ منه على التهديد الشفوى متى كان بارتكاب جرائم على درجة معينة من الجسامة ، ومتى كان مصحوبا بطلب أو معلقا على شرط .

ومن الواضح أن هذه العبارة تستلزم تداخل شخص ثالث ينقـل عبارة الجانى الى المجنى عليه . وينبغى ألا يكون هـذا الشخص الوسيط دخيلا متطوعا ينقل عبارة التهديد . ومن ثم يتحقق الشرط بداهة اذا كلف الجانى الوسيط تكليفا صريحا بايصال التهديد الى المجنى عليه ، وكذلك اذا كلفـه تكليفا ضمنيا . وفى ذلك تقول محكمه النقض « انه يكفى أن تشير وقائع الدعوى الى أن الجانى قد قصد ايصال التهديد الى المجنى عليه عن طريق الشخص الآخر » (٢) .

وقد حكم ذات مرة بتحقق الشرط متى كان هـذا الشخص مكلفا بحكم عمله بنقل التهديد ، وكان ذلك فى قضـية متهم تفوه أمام حاجب

---

(١) محضر جلسـة أول يونية ١٩١٠ ملحق الجـريدة الرسمية فى ١٩١٠/١١/٢٨ .

(٢) نقض ١٩٣٥/١/٢٨ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٢٥ ص ٤١٦ .

للنيابه بعبارات تهديد موجهة الى وكيلها (١) .

بل يرى بعض الشراح أنه « يكفى أن يكون ايصال التهديد الى المجنى عليه محتملا نظرا للعلاقة التى تربطه بذلك الوسيط » (٢) . الا أننا لا نشاطره هذا الرأى ، ونرى أنه ينبغى دائما أن يكون هناك توسيط صريح ، أو بالأقل ضمنى من الجانى لهذا الشخص الثالث ؛ وأنه لا يكفى لتحقق هذا المعنى وجود علاقة بين الشخص الثالث والمجنى عليه تجعل ايصال التهديد اليه أمرا محتملا بسبب هذه العلاقة فحسب .

فحكمة اشتراط هذا الشرط لا تتحقق فى نظرنا الا اذا قيل بأنه يلزم لقيام الجريمة أن يثبت علم الجانى بالصلة التى تربط بين الوسيط وبين المجنى عليه ، وأن يثبت الى جانب ذلك أيضا أن قصده قد انصرف الى تكليف الوسيط صراحة أو ضمنا بايصال التهديد ، فحينئذ فقط يمكن القول بأن التهديد جدى لم يصدر عن انفعال ، وأنه على درجة من الخطورة تستوجب العقاب ؛ وأن الاعتبارات التى أملت على مجلس شورى القوانين استلزام هذا الشرط متوافرة بالفعل .

وعبارة النص تؤدى الى ما نقول ، فهى تتطلب أن يكون التهديد « بواسطة شخص آخر » ، وهو ما يعادل القول بضرورة توسيط شخص آخر . أما مجرد وجود احتمال بأن ينقل دخيل من الدخلاء هذا التهديد الى المجنى عليه فهو شك ، وأولى أن يفسر الشك لمصلحة المتهم فيما تطلبه النص صراحة لامكان العقاب .

والقول بغير ذلك ينتهى الى نتائج لا تبدو لنا مقبولة ، منها أن يكون قيام الجريمة غير متوقف على قصد الجانى ، بل على تصرف شخص دخيل قد لا يعرفه ولا تربطه به صلة لمجرد تطوعه بترديد التهديد على مسامع المهدَّد ، وربما كان ذلك على غير ارادة المهدِّد ولا رغبته . ومنها

---

(٢) نقض ١٩١٨/٤/٢٠ مج س ١٩ عدد ١٠٨ وقد كان التهديد بعبارة مضمونها « والله العظيم اذا كان وكيل النيابة رايح يقبض على فبروحه واعدامه ورفته » .

(٣) مصطفى القللى فى « الأموال » ص ١٣٨ ومن هذا الرأى حسن المرصفاوى « جرائم المال » فقرة ٣٤١ ص ١٣٥ .

أن يكون التهديد الشفوى فى مواجهة المجنى عليه مباشرة أسلم عاقبة من التفوه به فى ساعة انفعال فى غيبته اذا تصادف حضور قريب له أو صديق أو أى شخص تربطه به صلة من الصلات •

واذا كان يصح القول فى فرنسا بأن التهـديد يتوافر متى وجهت عباراته الى أى شخص كان ، ما دام وصولها الى المجنى عليه أمرا محتملا بسبب علاقته بذلك الشخص ، فذلك لأن كل ما يستلزمه القانون الفرنسى فى التهديد بنوعيه ــ الكتابى والشفوى ــ هو مجرد رغبـة ايصاله الى المجنى عليه ، وهو ما يصح أيضا على التهديد الكتابى عندنا • أما بالنسبة للتهديد الشـفوى عندنا فالأمر لا ينبغى أن يكون كذلك ، لأن قانوننا يستلزم أن يتم بطريقة معينة دون غيرها ، هى أن يكون ايصاله « بواسطة شخص آخر » وهو مالا يستلزمه القانون الفرنسى •

ولذا يبدو لنـا أن استناد الرأى السابق الى ما يراه الشارح جارو فيما يتعلق بالقانون الفرنسى (١) استناد لا محل له فى هـذا الموضوع مع تباين حكم القانون المصرى والفرنسى على ما وضحناه •

كما يبدو لنـا أيضا أن الحكم الصادر فى قضية المتهم الذى تفوه بعبارات تهديدية لوكيـل النيابة أمام حاجبها لا يمكن تبريره بما ذكره ذلك الحكم من أن الحاجب مكلف بحكم عمله بتوصيل التهديد الى وكيل النيـابة ، اذ كان ينبغى أن يكون التكليف من قبل الجانى ، بل قد يبرر فقط اذا كانت وقائع الدعوى تشير الى أن تلك كانت رغبـة الجـانى ولو الضمنية ، أما خارج هـذا النطاق فالحكم لا يبـدو لنا ملتئما مع حكم القانون •

مسئولية الوسيط فى التهديد الشفوى

الوسيط الذى يحقق رغبة الجانى فى نقل عبارات التهديد الى المجنى عليه اما أن يكون حسن النية واما أن يكون سيئها • فهو حسن النيـة اذا نقل عبارات الجانى الى المجنى عليه تنفيذا لرغبـة الأول دون ارادة احداث الضرر المباشر الذى يحظره القانون فى التهديد وهو ذعر المجنى عليه ، بل ربما بنية تحذيره وبدافع الخوف عليه ، وحينئذ ينبغى القـول

---

(١) جارو جـ ٥ فقرة ١٩٥٨ هامش ٩ ص ٢٩٤ .

بانتفاء المسئولية ، وتقدير ذلك من الأمور الموضوعية . واما أن يكون الوسيط سيء النية ، متواطئا مع الجانى على ارتكاب الجريمة ، وحينئذ ينبغى أن يعد فاعلا مع الفاعل الأصلى باعتباره قد أتى عمدا عملا من الأعمال المكونة للجريمة (م ٣٩ ثانيا) .

احوال يعاقب فيها على التهديد الشفوى المباشر باوصاف اخرى

قلنا ان التهديد الشفوى المباشر لا جريمة فيه فى حد ذاته ، وانما قد يكون مع ذلك شروعا فى جريمة أخرى ، ويخضع للعقاب بهذا الوصف الجديد . ومن ذلك أن يقترن التهديد الشفوى بطلب سند مثبت لدين أو تصرف أو براءة ... أو كاكراه أحد بالقوة أو التهديد على امضاء ورقة مما تقدم أو ختمها ، فانه اذا تمت الجريمة كانت الواقعة جناية طبقا للمادة ٣٢٥ ع ، والا كانت شروعا فيها بحسب الأحوال . ومن ذلك أيضا أن يقترن بطلب اعطاء مبلغ من النقود ، فان الجريمة اذا تمت كانت جنحة ابتزاز مال أو شيء بالتهديد طبقا لنص المادة ٣٢٦ ع ، والشروع فيها أيضا معاقب عليه (١) .

كذلك يعد التهديد الشفوى ركنا فى جرائم أخرى كثيرة مثل جريمة تهديد موظف عمومى (م ١٠٩ ع) أو الشروع فيها (م ١١١) أو اهانة موظف عمومى بالتهديد بسبب وظيفته أو أثناء تأديتها (م ١٣٣) ، وفى التعدى على الأديان (م ١٦٠/١) ، وهتك العرض (م ٢٦٧) ، وفى القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق (م ٢٨٢) ، وفى الاعتداء على حرية العمل (م ٣٧٥) .

كما قد يكون التهديد الشفوى المباشر ظرفا مشددا فى جرائم أخرى كالتهديد باستعمال السلاح فى السرقة (م ٣١٣ ، ٣١٥) ويعد فى حكم الاكراه الذى نصت عليه المادة ٣١٤ ، وقد عالجنا فيما مضى هذه الجريمة الأخيرة .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٣/١٠/٢١ احكام النقض س ١٤ رقم ٣١٧ ص ٦٣٩ ، ١٩٦٥/٥/٢٤ س ١٦ رقم ١٠٠ ص ٤٩٥ .
وراجع أيضا نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ احكام النقض س ١٨ رقم ١٧٣ ص ٨٦٢ و ١٩٥٩/٢/١٦ س ١٠ رقم ٤١ ص ١٨٣ و ١٩٥٩/١١/١٧ رقم ١٨٦ ص ٨٧٤ و ١٩٦٢/١١/٢٦ س ١٣ رقم ١٩٠ ص ٧٨٠ .

الفصل الثالث

بيانات حكم الادانة

فى جرائم التهديد

يسرى على حكم الادانة فى جرائم التهديد ما يسرى على غيرها مما أوجبته المادة ٣١٠ اجراءات من ناحية ضرورة اشتماله على الأسباب التى بنى عليها . وبيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير الى نص القانون الذى حكم بموجبه .

ومن ثم يجب أن يبين الفعل المهدد بارتكابه ، وألفاظ التهديد للاستيثاق من تحقق أركان الجريمة ، والا كان اغفال ذلك نقصا جوهريا يعيب الحكم ويبرر نقضه (١) ، ولا يغنى عن ذلك أن يحيل الحكم على وصف التهمة المبين بصدره من غير ذكر لنصوص عبارات التهديد(٢) . بينما يكفى فى بيان ماهية الأمور المهدد بها أن يكون قد أشار الى العبارات التى استعملها المتهم واقتبس فحواها من الورقة المكتوبة بخطه ، وما دامت هذه الورقة مودعة فى ملف الدعوى فقد أصبحت بهذا الايداع جزءا منه يمكن الرجوع اليه عند تحرى التفصيلات (٣) .

وينبغى أن يستفاد من الحكم كذلك توافر القصد الجنائى المطلوب وقد حكم بأنه **لا أهمية لاغفال الحكم التحدث عن أثر التهديد فى نفس المجنى عليهم ، لأن ركن القصد الجنائى يتوافر بغض النظر عما اذا كان الجانى قد قصد الى تنفيذ التهديد فعلا ، ومن غير حاجة الى تعرف الأثر الفعلى الذى أحدثه فى نفس المجنى عليه** (٤) .

---

(١) نقض ١٩٢٩/٤/١١ مج س ٣٠ رقم ١١٠ ص ٢٦١ .
(٢) نقض ١٩٣٣/١٢/١١ القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٣ ص٢٢١ .
(٣) نقض ١٩٣٢/٢/٢٢ مج س ٣٣ عدد ١٢٦ .
(٤) نقض ١٩٥١/٣/٢١ أحكام النقض س ٢ رقم ٣٠٨ ص ٨١٩ .

وبالتالى فلا يلزم التحدث استقلالا عن القصد الجنائى فى جريمة التهـديد ، بل يكفى أن يكون مفهـوما من عبارات الحكم ؛ وصراحة عبارات التهـديد ، وظروف الواقعة كما أوردها الحكم . كما لا يعيب الحكم اغفاله التحدث عن أثر هذا التهديد فى نفس المجنى عليه ؛ وما قيل من أن المتهم لم يكن جادا فى تهديده (١) .

كما يجب أن يشير الحكم الى طريقة التهـديد ؛ وهل كان كتـابة أم شفويا بواسطة شخص آخر . واذا طبقت المحكمة الفقرة الأولى من المـادة ٣٢٧ وجب أن تبـين أيضا توافر شرط الطلب أو التكليف بأمر الذى اصطحب به التهديد .

(١) نقض ١٩٥٦/٣/١٩ احكام النقض س ٧ رقم ١١٢ ص ٣٧٩ ، ١٩٦٣/٦/١١ س ١٤ رقـم ١٠١ ص ٥٢١ ، ١٩٦٩/٤/٢١ احكام النقض س ٢٠ رقم ١٠٦ ص ٥٠٩ و ١٩٧٤/٤/٢٢ س ٢٥ رقم ٩١ ص ٤٢٥ .

الباب الثالث
فى النصب

(م ٣٣٦ ع)

تكلم قانون عقوباتنا عن النصب فى الباب العاشر وعنوانه « النصب وخيانة الأمانة » من الكتاب الثالث . وقد كان النصب فى القانون الرومانى صورة من جريمة سلب مال الغير Furtum التى تشمل أيضا السرقة وخيانة الأمانة . وأول مرة وضع له نص خاص كان ذلك فى تشريع سنة ١٧٩١ الذى أتت به الثورة الفرنسية ، ثم فى تشريع سنة ١٨١٠ ، فتضمنا العقاب عليه بوصفه جريمة قائمة بذاتها لما خصائصها ومميزاتها التى تميزها عن السرقة .

والنصب الجنائى يختلف عن التدليس المدنى Dol ، وكان تشريع الثورة الفرنسية يعبر عنه بلفظة التدليس هذه متأثرا فى ذلك بالخلط الذى كان سائدا بينهما . وظلت الحال على هذا المنوال حتى ميز بينهما تشريع سنة ١٨١٠ فاستعمل لأول مرة فى المادة ٤٠٥ التى خصصها للنصب عبارة طرق احتيالية Manoeuvres Frauduleuses بدلا من لفظة تدليس ، فأفصح بذلك عن نية الفصل بين الأمرين بحدود واضحة المعالم .

وقد اتخذ النصب مع الزمن صورا متعددة ، وتنوعت أساليب المحتالين ونشطت وسائلهم ، وبالأخص فى نطاق الشركات الوهمية ، والتلاعب فى عقود التأمين ، وقيمة العملة ، وعمليات البنوك ، وبوجه عام فى أمور البيع والشراء . حتى لقد اضطر القضاء الى التوسع فى أحوال العقاب توسعا كبيرا حماية للجماهير ، وهى بطبيعتها سهلة التصديق سريعة الانقياد ، وللأفراد خصوصا منهم السذج والبسطاء من خداع المخادعين الماكرين ، حتى كاد النصب أن يشمل أغلب صور التدليس المدنى .

وسنعالج أحكام النصب فى قانوننا المصرى فى ثلاثة فصول ، نتكلم فى أولها عن أركانه ، وفى ثانيها عن النصب التام والشروع فيه ، وفى ثالثها عن بيانات حكم الادانة فيه .

الفصل الأول
فى أركان النصب وعقوبته

عالجت النصب المادة ٣٣٦ ع ونصها : « يعاقب بالحبس كل من توصل الى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول ، وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها ، اما باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو احداث الأمل بحصول ربح وهمى ، أو تسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال ، أو ايهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور ، واما بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه . واما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة .

أما من شرع فى النصب ولم يتممه « فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة » (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ويجوز جعل الجانى فى حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر » .

ويبين من هذا النص أنه يلزم لقيام الجريمة توافر أركان أربعة وهى:

أولا : وقوع فعل مادى هو الاحتيال باحدى طرق معينة ذكرتها المادة على سبيل الحصر .

ثانيا : الاستيلاء على نقود أو سندات أو أى متاع منقول .

ثالثا : قيام رابطة السببية بين الأمرين السابقين .

رابعا : توافر القصد الجنائى .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث على حدة : ـــ

المبحث الأول

فعـل الاحتيال

أشرنا فى صدر هذا الباب الى أن النصب يختلف عن التدليس المدنى اختلافا بينا . فالقانون المدنى يرتب بطلان العقد على الحيل التى قد يلجأ اليها أحد المتعاقدين أيا كان نوعها ؛ ولو كانت أكاذيب عارية عن كل فعل خارجى يعززها . وكل ما يتطلبه فيها أن تكون على درجة من الجسامة « بحيث لولاها لمـا أبرم الطرف الثانى للعقد » على حد تعبير المـادة ١٢٥ منه . كما يعتبر تدليسا مجرد السكوت عمدا عن واقعة أوملابسة « اذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة » على حد تعبير الفقرة الثانية من المـادة المذكورة .

أما النصب — ويطلق عليه أحيانا التدليس الجنائى — فلا يمكن أن يكون مجرد أكاذيب شفوية أو مكتوبة ؛ ومن باب أولى مجرد كتمان أمر من الأمور ، بالغا ما بلغ قدر هذه أو تلك من الجسامة وانما يستلزم نص المـادة — لكى تدخل أكاذيب الجانى فى دائرة الاحتيال المعاقب عليه وتستوجب من ثم العقوبة الجنائية — أن تكون على درجة من الخطورة تتمثل فى أن تتخذ هـذه الأكاذيب أحد مظاهر ثلاثة ذكرها على سبيل الحصر لا التمثيل وهى :

أولا : أن تكون معززة بمظاهر خارجية أو أفعال مادية . وهـو ما يسمى بالطرق الاحتيالية .

ثانيا : أو بالأقل أن تتخذ هـذه الأكاذيب نطاقا معينا هو التصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكا للجانى ، ولا له حق التصرف فيه .

ثالثا : أو أن تكون عبارة عن اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

وهذه هى الطرق الثلاث التى ينبغى أن يقع باحداها فعل الاحتيال ، والا فلا جريمة . وستكون كل طريقة منها موضوعا لمطلب خاص على التوالى : —

المطلب الأول

الطـرق الاحتيالية

يقتضى بحث الطرق الاحتيالية تعرف صورها المختلفة ، ثم أغراضها ، وأخيرا بعض قواعد عامة عليها .

الفرع الأول

الصور المختلفة للطرق الاحتيالية

لم يضع القانون تعريفا للطرق الاحتيالية ، واستنادا الى ما هو شائع فى شأنها يمكننا تعريفهـــا بوجه عام بأنها « كل كذب مصحوب بوقائع خارجية aits exterieurs أو أفعال مادية actes materiels يكون من شأنها توليد الاعتقاد لدى المجنى عليه بصدق هذا الكذب بما يدفعه الى تسليم ما يراد منه تسليمه طواعية واختيارا » .

والمستفاد من هذا التعريف أنه يلزم بادىء ذى بدىء ضرورة صدور كذب من الجانى أيا كان ميدانه وصورته . والكذب هو تغيير الحقيقة أى جعل واقعة كاذبة فى صورة واقعـــة صحيحة ، ويكون بالقـــول أو بالكتابة أو بالاشارة .

ومن المتفق عليه أنه لا يكفى لقيام الطرق الاحتيالية مجرد السكوت أو كتمان أمر من الأمور reticence فلا نصب بالترك أو بالامتناع . فمن يخفى عن الدائن اعساره وعجزه عن رد مبلغ يطلب اقتراضه منه ؛ أو حتى عدم رغبته فى رده كلية لا يعد محتالا . كذلك السكوت عن غلط واقع فيه المجنى عليه من تلقاء نفسه ، أو نتيجة نشاط شخص آخر لاتربطه بالجانى صلة ، والاستفادة من هذا الغلط باتخاذ موقف سلبى بحت لا يعد نصبا ، بل ينبغى فى جميع الأحوال أن يتخذ كذب الجانى مظهرا ايجابيا ، ولو صغير الشأن .

على أن الكذب وحده ــ ولو بفعل أو قول ايجابى ــ لا يكفى

لتكوين ركن الاحتيال حتى ولو كان بالكتابة (١) ، وحتى لو كرره صاحبه وأصر عليه وبالغ فى تأكيده (٢) ، أو أذاعه بين الناس بطرق مختلفة من الاعلان والدعاية . بل يستفاد من التعريف الذى أعطيناه للنصب ضرورة أن يصطحب هذا الكذب بوقائع خارجية أو أفعال مادية أخرى ، فالنصب يتطلب نوعا من الاخراج المسرحى mise en scène ، طبقا للتعبير المألوف ، أى طريقة للعرض يستهدف بها الجانى الخداع والتمويه واستدراج فريسته الى الفخ .

والأصل هو أن تكون هذه الأشياء الخارجية عبارة عن وقائع مادية أعدها الجانى مقدما ورتبها لتعزيز ادعاداته ، وهى من الكثرة بحيث لا يمكن أن تقع تحت حصر . وقد تساهل القضاء والفقه فى تحديدها . وفضلا عن ذلك فقد اعتبرا من قبيل اعداد هذا الوقائع أو ترتيبها مجرد الاستعانة بشخص ثالث لتعزيز الادعاءات الكاذبة . ثم سارا فى شوط التساهل مدى أوسع فاعتبرا مجرد حيازة الجانى صفة خاصة تميزه وتبرر تصديق ادعاءاته الكاذبة أمرا كافيا لتكوين ركن الاحتيال (٣) .

وعلى ذلك ينبغى أن تتخذ الطرق الاحتيالية — طبقا لهذا التوسع الحالى — احدى صور ثلاث وهى :

أولا : اعداد وقائع مادية أو مظاهر خارجية .

ثانيا : أو الاستعانة بشخص ثالث .

ثالثا : أو حيازة الجانى صفة خاصة تحمل على الثقة فيه .

وسنعالجها تباعا فيما يلى :

اولا : اعداد وقائع مادية او مظاهر خارجية .

هذه الوقائع أو الأعمال المادية يلزم فيها أن تكون مستقلة عن الكذب . أما اذا كانت مجرد ترديد له بصورة أو بأخرى فلا قيمة لها .

---

(١) نقض ١٩٢١/٣/١ س ٢ ص ٤٦٧ و ١٩٢١/٣/٢٩ مج س ٢٣ ص ١٨ .

(٢) نقض ١٩٤٤/٤/٢٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٣٩ ص٤٦٣ .

(٣) للمزيد راجع رسالة فادية يحى ابو شهبة عن « النظرية العامة للطرق الاحتيالية » جامعة عين شمس ١٩٨٤

فاذا ادعى دجال أنه قادر على شفاء ضحيته مقابل مبلغ من المـال بلمسة من يده وأعاد على مسامعه هذه الأكذوبة بطرق مختلفة ، وأخذ منه المـال مقدما ، فلا يتكون ركن الاحتيال مع ذلك . انما اذا اقترن هذا القول باعداد مكان مخصوص ، وبحركات معينة فيكفى ذلك لأن يعد احتيالا . ومن قضاء المحاكم الفرنسية أنه يكفى فى هذا الشأن وضع الدجال يده على جبهة المريض لايهامه بالمعالجة (١) .

ويميل جانب من الرأى الى القول بأن الأفعال الخارجية التى قـد يستعين بها المحتال ينبغى أن تكون مستقلة عن حركات أعضائه المختلفة التى قـد تعينه على تمثيل دوره ، مثل حركات اليد أو ايماءة الرأس ، باعتبار أنها حركات طبيعية شائعة تلازم المحادثة . فمثلا اذا طلب المدين ورقة المخالصـة من الدائن بزعم أن مبلغ الدين فى جيبه وأنه أحضره لسداده ، وأشار الى جيبه الخالى للايهام أن بداخله النقود ، فان هـذه الاشارة منه لا تعد احتيالا . أما اذا وضع فى جيبه حافظة محشوة ورقا أبيض لتأييد اشارته وتعزيز رغبته فى ادخال الغفلة على الدائن ، فان ذلك يتكون به الاحتيال (٢) .

والغالب أن تتخذ هذه الأفعال مظهرا قويا متقن الاخراج قادرا على خداع الأفراد . فمن ينشىء مشروعا وهميا يعمد عادة الى اختيار أسماء معينة ومقـرا معـروفا يزوده بالموظفين الكافين للخـداع وبتليفون ، ومنقولات ، فضلا عن النشر والاعلان . ومن يدعى أنه من أرباب الأعمال الواسعة أو أصحاب النفوذ يحسن عادة اختيار مسكنه وسيارته وملابسه وطريقة حديثه . وكل ما قد يحمل على الثقة فى أقواله .

هل يلزم فى الطرق الاحتيالية ان تكون متقنة ؟

ذهب رأى الى أن الاحتيال يجب أن يكون على درجة معينة من الاتقان بحيث يجوز على الرجل العادى المتوسط الذكاء . أو بعبارة أخرى أن المعيار فى هذه الأمور ينبغى أن يكون مجردا in abstracto (٣) .

---

(١) نقض فرنسى فى ١٩١٤/٨/٦ النشرة الجنائية الفرنسية رقم ٣٥٩ .
(٢) جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٥٤ .
(٣) راجع بلانش جـ ٦ فقرة ١٧٦١ .

فاذا نجحت هذه الوسائل لا بسبب اتقانها ، ولكن بسبب أن المجنى عليه يتمتع بقسط وافر من الغباء أو السذاجة ، فلا يتكون بها الاحتيال ، لأنه ينبغى على الانسان أن يكون حذرا فى معاملاته الحذر المألوف ، ومتخذا الحيطة الواجبة دون افراط فى الثقة أو فى سهولة الانقياد ، أما اذا كان غبيا أو مغفلا فالقانون الجنائى لا يحميه . وقد اعتنق هذا الرأى جانب من القضاء الفرنسى (١) .

الا أن الرأى السائد حاليا هو أنه ينبغى أن تقدر أفعال الاحتيال من وجهة نسبية تقتضى النظر الى مقدار تأثيرها فى المجنى عليه ، لا من وجهة مجردة . فان أفلحت فى خديعته وايقاعه فى الغفلة فهى تعد احتيالا معاقبا عليه ، حتى لو كان من غير المتصور أن تفلح مع غيره من الناس ممن يكونون على القدر المطلوب من الحيطةو الحذر (٢) . وسند هذا الرأى أنه لو قيل بغير ذلك لما جاز عقاب الشروع فى النصب ، اذ المفروض حينئذ أن تكون الطرق الاحتيالية غير متقنة وعاجزة عن خداع المجنى عليه، بدلالة كشفه عن حقيقتها واحباطه اياها ، مع أنه لا نزاع فى أن هذه الأفعال كافية لتكوين الشروع المعاقب عليه .

ومن جانب آخر فان السذج والبسطاء أجدر بحماية القانون من الماكرين الأذكياء وأحق برعايته . أما اذا كانت الطرق الاحتيالية من السذاجة بحيث لا يمكن أن تنطلى على أحد ، فيمكن القول حينئذ بتحقق

---

(١) نقض فرنسى فى ١٨٠٦/٣/١٣ yvers lagravieres بلتان رقم ٤١ وداللوز الهجائى السرقة رقم ٧٧٤ و ١٨٠٧/٤/٢٤ Gr et de Grandrlviere بلتان رقم ٨٨ وداللوز الهجائى السرقة رقم ٧٨٥ و ١٨٠٨/٤/٢٨ B p t بلتان رقم ١١١ واللوز الهجائى السرقة رقم ٧٤٢ .

(٢) راجع جارو ج ٦ فقرة ٢٥٥٦ وجارسون م ٤٠٥ فقرة ٤٤ وشوفو وهيلى ج ٥ فقرة ٢٢٠٩ .

واحمد امين ص ٧٣٠ ومصطفى القللى « الأموال » ص ١٧٤ واحمد فتحى سرور فقرة ٥٠٥ ص ٧٢٠ — ٧٢٢ وعبد الفتاح مصطفى الصيفى فقرة ١٤٧ ص ٤٢٤ ، وجنايات بنى سويف فى ١٩٢٧/١/١٧ مج س ٢٧ عدد ٣٧ ونقض ١٩٢٨/٣/١ .

حالة استحالة مطلقة مما يرجع الى الوسيلة المستعملة ، وهى حائل يحول دون القول بالعقاب طبقا للرأى الذى يبدو أنه لا يزل سائدا فى قضائنا .
بقى أن نعطى بعض أمثلة منتزعة من قضاء المحاكم فى مصر وفرنسا لما اعتبرته من آكاذيب مصحوبة بطرق احتيالية ، ثم لما اعتبرته أكاذيب مجردة لا يقوم بها الاحتيال .

بعض ما اعتبرته المحاكم طرقا احتيالية

أ ــ فى نطاق العلاج والشعوذة :

ــ أن يعلن المتهم فى نشرة أنه يعالج الأمراض العصبية ويسهل الحمل ويوهم الناس بأساليب مختلفة أن صناعته معالجة المرضى (١) . ومثلها أن يضع على بابه لوحة ويرتدى ملابس بيضاء ، نان هذه المظاهر تؤثر فى عقلية الجماهير (٢) .

ــ أن يوهم المتهم المجنى عليه وزوجته بقدرته على الاتصال بالجن وامكان شفاء الزوجة من العقم ، ويحدث أصواتا مختلفة يسميها بأسماء الجن فى غرفة مظلمة يطلق فيها البخور ويقرأ التعاويذ (٣) . ومثلها أن يزعم القدرة على استحضار الجن لقضاء الحاجيات واستخراج كنز ويستعين على اقناع المجنى عليهم باحداث أصوات وتحريك أدوات وما اليها ، ويتوصل بذلك الى سلب مبالغ منهم (٤) .

ب ــ فى نطاق التجارة والصناعة :

أن يتخذ المتهم محلا فخما ويقابل فيه المجنى عليه ويفهمه أنه من أصحاب الأملاك الواسعة ، وأنه متعهد للجيش البريطانى ويتوصل بذلك

---

(١) نقض ١٩٢٤/١٢/١ المحاماة س ٥ ص ٤١٣ .
(٢) نقض ١٩٣٤/٥/٢٨ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٥٦ ص ٣٤٠ .
(٣) نقض ١٩٥٢/١٢/١ أحكام النقض س ٤ رقم ٦٩ ص ١٧٤ و ١٩٦٩/٦/٢٣ س ٢٠ رقم ١٨٨ ص ٩٥١ .
(٤) نقض ١٩١٧/١/٨ الشرائع س ٤ ص ٢٦٤ و ١٩٤٢/٤/١٣ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٨١ ص ٦٤٣ .

الى الاستيلاء منه على ١١٤٤ كيسا من البصل موهما اياه بحصول ربح له ان ورد هذا القدر [١] .

— أن يصنع أقراصا من مادة أخرى خلاف للمادة التى تصنع منها أقراص أسبيرين « باير » وأقل منها بكثير فى الأثر ويضعها فى غلافات من الصفيح عليها علامة باير ويوزعها على الجمهور [٢] .

— أن يقدم الى المجنى عليه زجاجة موهما اياه أن بداخلها خمرا فى حين أنها كانت تحوى ماء ملونا ، مع دعم هذه الأساليب بتقديم زجاجة أخرى حاملة البيانات الدالة على نوع تلك الخمر . وتكون الواقعة فى نفس الوقت شروعا فى خداع المتعاقد معه فى حقيقة البضاعة وذاتها [٣] .

— أن يدعى المتهم كذبا أنه يملك عمارة بها بعض مواد البناء للبيع ويستصحب المجنى عليه لمعاينة هذه الأدوات غير المملوكة لتأييد مزاعمه [٤] .

— أن يزعم المتهم كذبا وجود صفقة من النحاس والرصاص الخردة معروضة للبيع بالورشة التى يعمل بها ، ويستصحب المجنى عليه الى تلك الورشة ويحضر عينة منها ، ويتوصل بذلك الى الاستيلاء على مبلغ ٤٦ جنيها منه كجزء من ثمن الصفقة ، ثم يدخل الورشة أمامه ، الا أنه يهرب بالمبلغ ولا يعود [٥] .

— أن يوهم المتهم المجنى عليه بمشروع تجارى كاذب ويؤيد ادعاءه بأوراق تشهد باطلا باتجاره مع آخرين فينخدع المجنى عليه ويسلمه النقود التى يطلبها [٦] .

— أن يعد الجانى مكتبا جهزه خصيصا لادخال الثقة ، أو مظهر بيت

---

(١) نقض ١٩١٧/٣/١٧ الشرائع س ٤ ص ٤١٤ وراجع نقض ١٩٤٨/٤/٢٠ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨١ ص ٥٤٧ .
(٢) راجع نقض ١٩٣٧/٣/٢٩ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٥٦ ص ٣٤٠ .
(٣) راجع نقض ١٩٥٢/١/٨ رقم ١١٦٧ س ٢١ ق .
(٤) راجع نقض ١٩٣٢/١٠/١٣ رقم ٨٦٧ س ٢٢ ق .
(٥) راجع نقض ١٩٥٢/١٠/٢٧ رقم ٥١٤ س ٢٢ ق .
(٦) نقض ١٩٥٧/٦/٣ احكام النقض س ٨ رقم ١٦١ ص ٥٨٦ .

من بيوت التجارة للتمكن من تسليم بضائع معينة (١) .

- أن يقدم المتهم أوراقا مزورة الى موظفى مؤسسة مديرية التحرير تأييدا لزعمه الكاذب بتوريد أجهزة استقبال اذاعة لاسلكية للاستيلاء على قيمتها ، وذلك مع أن الجريمة لم تتحقق لسبب لا دخل لارادته فيه هو فطنة هؤلاء الموظفين ، مما يعتبر شروعا فى جريمة نصب وليس جريمة مستحيلة (٢) .

- أن يستعين المتهم بحقيبة أورى أنها ملأى بأوراق نقدية تعادل كامل ثمن السيارة التى كان يريد شراءها ، وقد تمكن بما استعمله من طرق احتيالية من الحصول على توقيع المجنى عليه على عقد بيع السيارة أمام موثق الشهر العقارى بما تضمنه هذا العقد من أن المجنى عليه أقر بقبضه الثمن كاملا ، وبعد أن حصل المتهم على هذا العقد بهذه الصورة استمسك به قبل المجنى عليه وطالبه بتسليم السيارة (٣) .

جـ - فى نطاق المصارفة :

- أن يقدم المتهم ورقة نقد من فئة عشرة قروش الى رجل متقدم فى السن ضعيف البصر ، فى مكان لا يصل اليه النور ، وفى وقت قل فيه التعامل بهذا النوع من الورق ، وأن يوهمه كذبا أن قيمتها خمسون قرشا ، لأن هذه الظروف بانضمامها الى الأقوال الكاذبة الصادرة من المتهم تكون الطرق الاحتيالية (٤) .

- أن يقدم الجانى ورقة نقد قيمتها ألف فرنك للحصول على عملة صغيرة ثم يستبدلها بمهارة عند التسليم بورقة قيمتها مائة فرنك فقط (٥) .

- واذا كانت الواقعة هى أن المتهم تظاهر بالشراء جديا من المجنى

---

(١) نقض فرنسى فى ١٨٥٧/٤/٢٣ سيرى ١٨٥٧ - ١ - ٦١١ و ١٨٦٩/١٢/٢٤ داللوز ١٨٧٠ - ١ - ٣٨٢ و ١٩٣٦/٧/١٦ داللوز الاسبوعى ١٩٣٦ - ٥٢٦ .

(٢) نقض ١٩٦٥/٣/٢٩ احكام النقض س ١٦ رقم ٦٦ ص ٣٠٨ .

(٣) نقض ١٩٧٢/٥/٢٩ أحكام النقض س ٢٣ رقم ١٩٢ ص ٨٤٨ .

(٤) اسيوط الجزئية فى ١٩٢٥/٤/٢٥ مج س ٢٦ ص ٩٩ .

(٥) نقض فرنسى فى ١٩٣٣/٥/٢ جازيت دى باليه ١٩٣٣-٢-٤٤٧ .

عليها وساومها على البيع ووصل الى تحديد ثمن معين . ثم استعان على تأييد هـذه المزاعم المكذوبة باعطائها ورقة ذات عشرة جنيهات وكلفها بصرفها ، ثم عاد اليها وطلب منها الورقة بحجة صرفها بنفسه فانخدعت المجنى عليها وسلمته الورقة ــ وهى تملك فيها جنيهين ــ فأخذها وهرب بها ، فان هـذه الوقائع اذا ثبتت فى حق المتهم وصحت نسبتها اليه تكون قانونا جريمة النصب المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ ع (١) .

د ــ فى نطاق التأمين :

ــ أن يضع الجانى النار عمدا فى محل تجارة مؤمن عليه ويتوصل بذلك الى الاستيلاء على قيمة التأمين (٢) ، وعلى العموم أن يصطنع أية كارثة للحصول على مبلغ التأمين (٣) .

ــ أن يبالغ المؤمن فى تقدير قيمة أشياء احترقت بتقـديم أوراق وهمية واخفاء أشياء أنقذت من الحـريق للحصول على ثمنها من شركة التأمين (٤) ، أو أن يقـدم فواتير وهمية فحسب (٥) .

ــ بل واعتبر شروعا فى احتيال أن يتقدم أحد المؤمنين ببلاغ كاذب الى البوليس وشكوى عن سرقة سيارته المؤمن عليها (٦) .

هـ ــ فى نطاق التقاضى واجراءات التحقيق

ــ أن يقيم أحد الأشـخاص دعوى على آخـر مستعملا وسائل احتيالية فى الاثبات للحصـول على حكم بمبلغ من المـال (٧) ، وبوجه خاص تقديم كمبيالة محض صـورية ومعدومة السبب sans cause

---

(١) نقض ١٩٦٠/١/١٩ أحكام النقض س ١١ رقم ١٧ ص ٩٥ .
(٢) نقض مصرى فى ١٩٣٧/٤/٦ رقم ٩٠٧ س ٧ ق .
(٣) نقض فرنسى فى ١٩٣١/٦/١٩ داللوز الأسبوعى ١٩٣١ ــ ٣٩٨ .
(٤) نقض فرنسى فى ١٩٢٨/١١/٢٠ سـيرى ١٩٣٠ ــ ١ ــ ٣٥٧ وباريس فى ١٩٢٨/٧/١٠ داللوز الأسبوعى ١٩٢٨ ــ ٤٦٩ .
(٥) نقض فرنسى فى ١٩٤٦/٣/٢٣ سيرى ١٩٤٦ ــ ١ ــ ٩٠ .
(٦) نقض فرنسى فى ١٩٣٣/١/١٤ داللوز ١٩٣٤ ــ ١ ــ ٢٣ .
(٧) نقض فرنسى فى ١٩٣٦/٦/١٩ سيرى ١٩٣٧ ــ ١ ــ ٣١٣ وراجع تعليق هيجينيه فى Rév, Sc. crim 1939 p. 75

لتعزيز طلب حجز ما للمدين لدى الغير (١) .

ـ أن ينتحل شخصان صفة ضابط مباحث وشرطى سرى ويطلبان من المجنى عليه ابراز بطاقته الشخصية للاطلاع عليها ثم يتظاهران بضبط المجنى عليه ومن معه ويطلبان منهم اصطحابهم الىقسم الشرطة ويستوليان بهذه الطريقة على نقود المجنى عليه ، فان ذلك تتوافر به عناصر جريمة النصب ، بالاضافة الى أن هذه الأفعال والمظاهر تتحقق بها أيضا جريمة التداخل فى الوظيفة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٥٥ ع (٢) . وذلك مع مراعاة ما سيرد فيما بعد من أن مجرد الاستعانة بشخص ثالث يتوافر به عنصر الاحتيال ، وكذلك مجرد انتحال صفة كاذبة .

و ـ فى نطاق السداد والتخالص :

ـ أن يقوم المتهم بايهام المجنى عليه بوجود سند دين غير صحيح بأن يقدم له سندا مزورا بدلا من سند صحيح كان يداينه به وبنفس قيمة السند فينخدع المجنى عليه ويسلمه مبلغ الدين بناء على ذلك ، فان ذلك مما يتحقق به ركن الاحتيال فى جريمة النصب (٣) .

ـ أن يوهم المدين دائنه برغبته فى سداد الدين ويدفع تأييدا لمزاعمه جزءا منه ويوقع على سندات بما يوازى قيمة باقى الدين ، وذلك بقصد الحصول على مخالصة بكل الدين وبالتنازل عن الحجز الذى كان الدائن قد أوقعه عليه . حتى اذا تم له ما أراد تحت تأثير الحيلة أخذ صورة فوتوغرافية لهذه المخالصة ليتمسك بها عندما تحين الفرصة التى يعد لها ما اتخذه ليحصل على المخالصة . فان هذا يكفى بذاته لأن يعتبر من الأعمال المادية المؤيدة لمزاعمه مما تتوافر به الطرق الاحتيالية(٤) .

---

(١) نقض ١٩٧٤/٢/١٤ أحكام النقض س ٢٥ رقم ٤١ ص ١٨٧ .
(٢) نقض فرنسى فى ١٩٤٤/٤/٤ بلتان ٩٩ و ١٩٤٧/١٢/٣١ بلتان ٢٧٢ .
(٣) نقض ١٩٥٦/٥/٢١ أحكام النقض س ٧ رقم ٢١١ ص ٧٥٢ .
(٤) نقض ١٩٥٨/٦/١٠ أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٥ ص ٦٥١ .

ما لم تعتبره المحاكم طرقا احتيالية

أما فى الأمثلة الآتية فقد رأى القضاء أن أكاذيب المتهمين كانت عارية لم تتأيد بوقائع مادية أو بمظاهر خارجية من صنعهم ، أى لم يتوافر لهـا عنصر الاخراج ، فهى لا تعد احتيالا : —

— أن يزعم شخص بأنه سيبيع آخر سلعة ما ويتسلم الثمن مقدما ، ولا تكون عنده هذه السلعة ثم ينكر تسلمه الثمن (١) .

— أن يبيع بائع متجول تذاكر ملاهى قديمـة على أنهـا صالحة للاستعمال ولا تكون كذلك (٢) .

— أن يقدم المشترى على غش البائع فى العملة المدفوعة ، ولو بتقديم أوراق بنكنوت لاغية أو أجنبية لا قيمة لها (٣) .

— أن يستولى المتهم على مبلغ أوهم المجنى عليه كذبا أنه سيدفعه رشوة الى موظف عمومى لتأدية عمل ما (٤) .

— أن يوهم المتهمان المجنى عليها باحتمال مهاجمة اللصوص اياها وسلب أموالها ، حتى لو استعانا فى ذلك بذكر حادث معين من حـوادث السرقة التى وقعت فى تلك الجهة (٥) .

— أن يقوم المتهم بتحسين الدخول فى مضاربات القطن للمجنى عليه وارشاده فيها بما عرف عنه من معرفة بعلم اليازرجة وبشرط مقاسمته فى الأرباح بقـدر الثلث (٦) .

---

(١) نقض ١٩٢١/٣/٢٨ المحاماة س ٢ ص ١ .
(٢) نقض ١٩٤٥/٦/١١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦٠٣ ص ٧٣٩ .
(٣) الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٢٥/٨/١٦ المحاماة س ٧ رقم ٤٨ ص ٣٣٦ .
(٤) نقض ١٩٣١/٣/١٢ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٠٠ ص ٢٥٩ .
(٥) نقض ١٩٤٦/٦/١٧ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٩٤ ص ١٧٩ .
ويلاحظ على هذا الحكم ان اشتراك شخصين فى الكذب على المجنى عليها قد يعد من قبيل تداخل الشخص الثالث وهو يكفى للقول بالاحتيال . ومع ذلك فقد يفسر بأن احتمال مهاجمة اللصوص للمجنى عليها كان احتمالا قائما غير مستحيل الوقوع ، وأن الحادثة التى استشهدا بها حادثة واقعية كانت تعرفها المجنى عليها .
(٦) نقض ١٩٠٧/٢/٢٥ مج س ٨ ص ١٠٩ .

ـ أن ينوى المتهم الزواج من ابنة المجنى عليه ويوهم والد الزوجة بأنه فى حاجة الى مبلغ مائة جنيه لاعداد منزل الزوجية ، ولما يستولى عليه يطلق زوجته بعد الزواج (١) .

وفى هذا الموضوع يعتبر الرأى السائد أن التوصل الى الزواج من امرأة لا يعد نصبا ولو كان بقصد الاستيلاء على مالها ، ما دام الزواج مقصودا لذاته . أما اذا كان الزواج أمرا غير مقصود لذاته ، بل كان مجرد وسيلة لسلب ثروة الزوجة فانه يكون نصبا وسيلته الايهام بمشروع كاذب (٢) .

ثانيا : الاستعانة بشخص ثالث

استعانة الجانى بشخص ثالث لتأييد ادعاءاته الكاذبة أمر كثيرا ما يعمد اليه المحتالون لأن من شأنه أن يضفى على هذه الادعاءات مظهرا جديا ؛ ومن ثم يسهل وقوع الفريسة فى الشرك المنصوب . لذا أصبح من المتفق عليه أن هذه الاستعانة تعد كافية للقول بتوافر الطرق الاحتيالية ، ولو لم تصطحب بأى نشاط آخر من المحتال .

وينبغى فى جميع الأحوال أن يكون المحتال هو الذى رتب تداخل هذا الشخص الثالث لتأييد مزاعمه الباطلة ، أما اذا تدخل هذا الأخير من تلقاء نفسه بدافع من الفضول أو بمحض الصدفة ، وأيد المحتال فى كل مزاعمه أو بعضها ، فلا يكون ركن الطرق الاحتيالية قد استقام بعد . ويستوى أن يكون هذا الشخص الثالث متواطئا مع المحتال أى سىء النية يعلم الأمر على حقيقته ، أم أن يكون هو الآخر مخدوعا لا يعلم من حقيقة الأمر شيئا . كأن يكون المحتال قد استشهد به على صحة واقعة صحيحة استغلها فى الايهام بأخرى كاذبة ، فأيده المتدخل عن حسن نية غير عالم بالهدف الذى يرمى اليه المحتال (٣) .

---

(١) نقض ١٩٣٧/١٢/١٣ ملحق القانون والاقتصاد س ١٩٣٨ عدد ٥ رقم ٢٤ ص ٤٨ .

(٢) راجع جارو ج ٦ فقرة ٢٥٦٤ .

(٣) جارسون م ٤٠٥ فقرة ٢٠ .

وينبغى ألا يكون الشخص الثالث مجرد وكيل أو نائب عن المحتال يردد أقواله على لسانه دون أن يعززها بأقوال جديدة من عنده أو بأفعال أخرى (١) • كما ينبغى كذلك ألا يكون وكيلا أو نائبا عن المجنى عليه غير عالم بحقيقة الأمر لأنه لا يعدو أن يكون حينئذ مجرد آلة أو وسيط فى نقل أكاذيب الجانى الى المجنى عليه (٢) •

وقد حكم لدينا بأن الطرق الاحتيالية تعد متوافرة ، نتيجة استعانة الجانى بشخص ثالث يؤيد مزاعمه عند المجنى عليه ـ فى الأحوال الآتية :

ـ أن يدعى شخص كذبا بأن ورقة بنكنوت وجدت فى الطريق مملوكة له ، ويستعين بآخر يصادقه على هذا القول (٣) •

ـ أن يتقدم شخص للكشف على ورقة يانصيب ربحت ٢٠٠ جنيه ، فيفهمه البائع أنها ربحت ثمانين قرشا فقط ، وكان بجوار البائع شخص آخر استعان به فتظاهر بالنظر الى كشف النمر الرابحة ثم أيد البائع فى مدعاه فدفع هذا الأخير مبلغ ٧٥ قرشا لصاحب الورقة وأخذها منه (٤) •

ـ أن يؤيد المتهمان فى النصب كل منهما الآخر فى قدرته على رد أشياء مسروقة من المجنى عليه فى مقابل مبلغ من المال ، وبداهة تكون الواقعة حينئذ نصبا بالنسبة لهما معا (٥) •

أما اذا ادعى شخص القدرة على رد أشياء مسروقة كذبا وحصل بذلك على مبلغ من المال دون أن يتجاوز هذا الحد فى أكاذيبه ، فالواقعة لا تعد احتيالا بل مجرد كذب عادى (٦) •

ـ أن يتقدم شخصان حلية زائفة لرهنها لدى المجنى عليه على اعتبار

---

(١) نقض ١٩٣٨/٣/٢١ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٣٨ ص ١٧١ •
(٢) جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٥٢ وجارسون فقرة ٤١ • •
(٣) نقض ١٩٢٣/٢/٦ المحاماة س ٣ عدد ١٩٦ ص ٢٦٣ •
(٤) نقض ١٩٣٧/٤/٢٦ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٧٦ ص ٦٩ •
(٥) نقض ١٩٣٨/٣/١٤ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٧٤ ص ١٥٩ •
(٦) نقض ١٩١٤/٦/٦ مج س ١٦ ص ٥ و ١٩٢٩/١١/١٤ رقم ٢٤٢٧ س ٤٦ ق •

أنها ذهبية ويؤيد كل منهما الآخر فى ايهام المجنى عليه بذلك (١) . ومثلها أن يرهن المتهم تمثالا من النحاس على أنه من الذهب ويحصل على مبلغ أعلى من قيمته بكثير ، ويكون ذلك بتأييد شخص آخر أيده فى هــذه الخدعة (٢) . أما اذا كان الأمر لم يتجاوز عرضا من المتهم الراهن وقبولا من الدائن المرتهن ، دون تدخل شخص آخر ، فالواقعة لا تعــد احتيالا بل تدليسا مدنيا . .

ــ أن تقوم زوجة بتأييد مزاعم زوجها المحتال لادخال الغفلة على المجنى عليه وايهامه بأن فى قدرة زوجها معالجته بواسطة الجان ، بما دفعه الى أن يدفع المبلغ المطلوب لزوجها . وفى هذه الحالة تعتبر الزوجة فاعلة أصليه فى النصب مثل زوجها تماما (٣) .

ــ أن يقوم شخص بتأييد مزاعم صديق له لادخال الغفلة على المجنى عليه وايهامه كذبا بوجود جهاز تسجيل يراد بيعه له واستلام خمسين جنيها ثمنا لهــذا الجهاز (٤) .

ــ أن يسىء موظف استعمال وظيفته ، خصوصا اذا استعان بشخص آخر على تأييد أقواله وادعاءاته المكذوبة . وتدخل هــذا الأخير لتدعيم مزاعمه يعتبر من قبيل الأعمال الخارجية التى تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات . وبهــذه الأعمال الخارجية يرقى الكذب الى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها فى جريمة النصب (٥) .

الاستعانة باوراق منسوبة الى شخص ثالث

يعتبر فى حكم الاستعانة بشخص ثالث استناد المحتال الى محــرر مزور مسند الى الغير كخطاب أو برقية ، مثل محتال أوهم المجنى عليــه بأن من سلطته تعيينه بوظيفة فى أحد البنوك وأيد ادعاءه بأوراق مصطنعة

---

(١) نقض ١٩٤٨/٤/٣٠ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨١ ص ٥٤٧ .
(٢) نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ أحكام النقض س ٢ رقم ٨٢ ص ٢١١ .
(٣) نقض ١٩٦٢/٥/٧ أحكام النقض س ١٣ رقم ١١٢ ص ٤٤٣ .
(٤) نقض ١٩٦٧/١٢/١٨ أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٧١ ص ١٢٧٣ .
(٥) نقض ١٩٧١/٦/٢٠ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١١٨ ص ٤٨١ و ١٩٧٢/١١/٢٦ س ٢٣ رقم ٢٨٩ ص ١٢٨٦ .

نسبها الى مدير البنك تخوله أن يعين الموظفين فيه (١) . ومثل تقديم سند مزور الى الحارس المعين على أشياء محجوز عليها لأخذها منه (٢) . ومثل تقديم ايصال مزور على شخص معين الى موظف بشركة والاستيلاء بذلك على الجبن المودع بالشركة لحساب المجنى عليه (٣) . وقضى بذلك فى فرنسا فى قضية متهم تقدم بأوراق تقرر كذبا أن أولادا يعيشون فى كنفه ليتمكن من قبض علاوات على ماهيته (٤) .

ويستوى أن يكون هذا الغير المسند اليه المحرر شخصا حقيقيا أم وهميا من نسج الخيال . وقد قضى بذلك فى قضية متهم اصطنع سند دين على مدين موهوم وقدمه الى المجنى عليه لاقتناعه باقراضه مبلغا من المال (٥) . كما قضى به فى قضية آخر محتال حرر عريضة فى حق المجنى عليه ، عليها ختم شخص لا وجود له ، وأوهمه أن ذلك الشخص كلفه بكتابتها لارسالها الى نائب ملك بريطانيا العظمى ، ولكنه امتنع عن اعطائها الى صاحبها حتى لا يرسلها الى الجهة المختصة : فتوصل لذلك الى الاستيلاء على مبلغ مائتى قرش من المجنى عليه (٦) . أما استناد المحتال الى محرر صادر منه هو الى شخص ثالث فلا يعد كافيا ، لأنه لا يكون له من قيمة فى الاقناع أكثر مما لأكاذيبه الشفوية (٧) .

ثانيا : حيازة الجانى صفة خاصة تحمل على الثقة فيه

تتساهل المحاكم فى تقدير الطرق الاحتيالية تساهلا كبيرا اذا كان الجانى يتمتع بصفة خاصة تحمل المجنى عليه على الثقة به وتصديق أكاذيبه ، ولو كانت شفوية مجردة عن أى نشاط آخر ، لأن هذه الصفة الخاصة

---

(١) نقض ١٩٣٩/١٢/٤ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩ .
(٢) نقض ١٩٣٧/١/٢٥ القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٧ ص ٣٤ .
(٣) نقض ١٩٦٨/١٢/٣٠ احكام النقض س ١٩ رقم ٢٣٣ ص١١٣٧ .
(٤) نقض فرنسى فى ١٩٤٢/٦/٢٤ سيرى الاسبوعى ١٩٤٢ — ٢٢ وراجع ١٩٤٧/١٢/٤ داللوز الأسبوعى (١٩٤٨ — ٧٣) وراجع ما اشرنا اليه آنفا بخصوص تقديم فواتير مزورة الى شركات التأمين .
(٥) نقض ١٩٣٢/٥/٢٢ مج س ٣٣ رقم ١٨٢ ص ٣٥٢ .
(٦) نقض ١٩١٧/١/٨ الشرائع س ٤ ص ٢٦٦ .
(٧) راجع جارسون فقرة ٢٦ — ٢٩ .

تعد فى حد ذاتها بمثابة المظهر الخارجى الذى من شـأنه أن يعزز مزاعم الجانى ويخرجها عن دائرة الكذب البسيط •

والمفروض فى هذه الصفة الخاصة أن تكون حقيقية ليست منتحلة • وفى ذلك تختلف هذه الطريقة عن النصب باتخاذ صفة غير صحيحة • وهى ترجع فى غالب الأحوال الى نوع العمل الذى يباشره الجـانى واتصاله بطبيعته بالميدان الذى اختاره لأكاذيبه ـ بما يبرر سهولة تصديقها ويجعل اكتشاف حقيقتها أمرا صعب المنال •

ومن ذلك ما قضى به من أنه يعد نصبا بهـذه الطريقة : —

ـ أن يرهن المتهم مصاغا زائفـا لدى المجنى عليه بعد ايهامه أنه مصاغ حقيقى • فان هـذه الواقعة وحدها لا تعد نصبا كما قلنا ؛ الا أن المحكمة اعتبرتها كذلك عندما لاحظت أن المتهم من أقارب زوجة المجنى عليه ، وسبق أن ارتهن عنده مصاغا آخر واسترده بعد دفع الدين (١) • فهـذه القرابة يمكن أن تعد هنا من قبيل الصفة الخاصـة التى حملت المجنى عليه على الثقة فى الجانى ، فدعت بذلك الى القول بتوافر النصب •

ـ أن يستولى رجل دين على مبلغ من المـال من سيدة بعد ايهامها بأن فى مقدوره أن يصلحها مع زوجها بطريق السحر ، وكانت صفة المتهم الدينية هى التى حملتها على تصديقه (٢) •

ـ أن يستولى رجل بوليس على مبلغ من المـال بعد تنفيذ حكم شرعى ، وبطريق الادعاء بأنه رسم تنفيذ ذلك الحكم (٣) •

ـ أن يستولى ممرض مستشفى على مبلغ من شقيقة أحد المرضى على زعم أنه ثمن دواء اشتراه لشقيقها المريض (٤) •

ـ أن يستولى مأمور ضرائب عقارية على مبلغ من المـال من المجنى

---

(١) دمياط الجزئية فى ١٩١٦/١/٢٠ الشرائع س ٤ ص ٣١٤ .
(٢) نقض ١٩٢٥/١٢/٧ المحاماة س ٦ رقم ٧٧ ص ١٠٨ .
(٣) نقض ١٩٣٢/١٠/٣١ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٨٠ ص ٦١٠ .
(٤) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦١٥ ص ٧٦٥ .

عليهما بحجة أنه رسم زعم كذبا أنه لدفع غرامة فرضت عليهما لتأخرهما فى الاخطار عن مبـان مستجدة قاما بانشائها وبعد تحصيله وقع منهما على الدفتر الذى يحمله ، ثم استولى على المبلغ لنفسه (١) .

الفرع الثانى

اغراض الطرق الاحتيالية

حددت المـادة ٣٣٦ أغراض الطـرق الاحتياليـة بقـولها : ان النصب يكون باستعمال طرق احتيالية « من شأنها ايهام الناس بوجـود مشروع كاذب أو واقعة مزورة ، أو احداث الأمل بحصول ربح وهمى ، أو تسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال ، أو ايهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور » . وهـذه الأغراض واردة على سبيل الحصر لا المثـال ولو أن العبـارات التى استعملتها مرنة تتسـع لكل الأهداف التى يهدف اليها المحتالون من أكاذيبهم ، وهى تحتاج الى بعض الايضاح :

اولا : الايهـام بوجود مشروع كاذب Fausse entreprise

وهو ينصرف الى الايهام بوجود عمل يتطلب اشتراك جملة أشخاص لانجازه ، أو هو « كل تصميم يوضع موضع التنفيذ (٢) » . ومن ذلك الايهام بوجود شركة صناعية أو تجارية أو زراعية أو جمعية أو نقـابة ، أو جهة بر كاذبة ، أو باقامة حفـلة أو استغلال اختراع موهوم ، أو بانشاء مكان للعبادة أو ملجـأ ، أو باعتزام تنظيم رحلة ، أو جمـع اكتتـاب لجريدة وهميـة أو توقفت عن الصدور ...

وتتوسع المحاكم فى تفسير المشروع الكاذب ، فتجعله يتضمن أوسع المعانى ، ومن ذلك ما قضى به فى فرنسا من أنه يعد مشروعا كاذبا شـحن سفينة محملة أحجارا بدلا من بضاعة مؤمن عليها وتعمد اغراقها فى عرض البحر للحصول على قيمة التأمين (٣) .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١/١٢ احكام النقض س ٢١ رقم ٢٢ ص ٨٨ .
(٢) جارسون فقرة ٤٩ و ٥٠ .
(٣) مشار اليه فى جارو جـ ٦ فقرة ٢٢٥٧ .

ثانيا : الايهام بوجود واقعة مزورة Fait faux

هذه العبارة ليس لها مقابل فى القانون الفرنسى الذى يستعمل فى المادة ٤٠٥ عبارة « الايهام بوجود سلطة أو ائتمان خياليين ... وكذلك أية حادثة أو واقعة أخرى خيالية (١) » بدلا منها .

وعبارة القانون المصرى واسعة المدى ، بل هى بالغة المرونة وتتسع لكل صور الكذب ، أى تغيير الحقيقة . فالواقعة المزورة هى كل حادثة تذكر على غير حقيقتها . وهى بهذا المعنى تتسع حتما لكل أغراض الطرق الاحتيالية الأخرى التى أشارت اليها المادة ٣٣٦ وتغنى عنها ، كما يتسع التزوير المعنوى بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة لكل طرقه الأخرى .

ثالثا : احداث الأمل بحصول ربح وهمى Bénefice chimérique

وهو ينصرف الى ايهام المجنى عليه بأنه سيحقق ربحا ماديا وقد جرى الرأى على أنه ينصرف أيضا الى قضاء أية مصلحة ولو لم يكن لها عنده سوى قيمة أدبية فحسب كتعيينه فى وظيفة لا يتقاضى عنها راتبا ، أو استخراج رخصة حمل سلاح ، أو الحاقه بمدرسة ... الخ . وان كان تحقيق مصلحة أدبية صرف أدخل فى الايهام بوجود واقعة مزورة منه فى احداث الأمل بحصول ربح وهمى . وقد عبَّر القانون الفرنسى عن هذا الغرض بأنه « احداث الأمل فى نجاح ما » (٢) ، وهو تعبير أدل على الغرض المقصود وأكثر اتساعا من تعبير احداث الأمل بحصول ربح وهمى .

وبطبيعة الحال أنه وان كانت الطرق الاحتيالية تعد من وسائل النصب الا أنه يجب لتحقق جريمة النصب بهذه الوسيلة أن يكون من شأنها الايهام بوجود مشروع كاذب ، أو واقعة مزورة ، أو احداث الأمل بحصول ربح وهمى أمر غير ذلك من الأمور المبينة على سبيل الحصر فى المادة ٣٣٦ عقوبات . فاذا استخلصت محكمة الموضوع من

---

(١) d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire ...
d'un accident ou tout autre événement chimerique .

(٢) ... ou pour faire naitre l'ésperance d'un succés.

الوقائع ـ فى حدود سلطتها وبأسباب سائغة ـ أن المشروع الذى عرضه المتهم على المجنى عليه مشروع حقيقى جدى فان أركان جريمة النصب تكون غير متوافرة (١) ٠

رابعا : احداث الأمل بتسديد المبلغ الذى اخذ بطريق الاحتيال

الشائع فى الفقه هو أن المادة قد استعملت عبارة تسديد المبلغ بمدلول شامل يشير الى الايهام بارجاع الشيء المستولى عليه بوجه عام سواء أكان مبلغا من النقود أم أية سلعة من السلع ٠ الا أنه كان من الواجب التعبير عن هذا الغرض بعبارة احداث الأمل باعادة الشيء الذى أخذ بطريق الاحتيال ٠ اذ يستوى أن يقترض الجانى ـ نتيجة طرق احتيالية ـ نقودا وهو لا ينوى ردها ؛ أو أن يرهن مقابل الدين سلعة تافهة الثمن بعد أن يقنع الدائن بطرق احتيالية أنها ذات قيمة كبيرة ، أو أن يقنع المجنى عليه بطرق احتيالية بتأجير دراجة أو سيارة له ليستولى عليها لنفسه بعد أن يتسلمها منه ، أو فى الجملة أن يباشر طرقه الاحتيالية بحجة تسلم أى منقول بمقتضى أحد عقود الأمانة ٠ واذا كان هذا العقد من تلك الواردة فى المادة ٣٤١ ع فاستولى الجانى على المنقول كانت الواقعة نصبا ، وفى نفس الوقت خيانة أمانة ٠

والفرق بين النصب وخيانة الأمانة فى هذا النطاق هو أن تسلم المال فى خيانة الأمانة يكون دائما بناء على عقد من عقود الأمانة ناقل الحيازة المؤقتة ، ويستوى بعدئذ أن يكون هذا العقد سليما غير مشوب بأكاذيب أم أن يجيء نتيجة تدليس أم احتيال ٠ أما النصب فهو يتطلب دائما الاستيلاء على مال ، وأن يجيء تسليم المال بناء على احتيال ٠ ويستوى بعدئذ أن يكون التسليم بعقد ناقل الحيازة المؤقتة كالوديعة ، أم الحيازة التامة كالقرض ، أم حتى بدون عقد ولمجرد تمكين اليد العارضة ٠

---

(١) راجع مثالا فى نقض ١٩٧٢/٦/٢٦ حكام النقض س ٢٣ رقم ٢١٣ ص ٩٥٣ ٠

خامسا : الايهام بوجود سند غير صحيح او سند مخالصة مزور
fausse obligation ou faux acquittement.

يتضمن ذلك كل ما يكون من شأنه حمل المجنى عليه على الاعتقاد بوجـود التزام أو تخالص غـير صحيحين ، ويستوى أن يكونا ثابتين بالكتابة أم لا ، وأيا كان نوعهما ، وسواء أكانت تنطبق عليهما نصوص التزوير أم لا تنطبق . ومن ذلك أن يقـدم الجانى الى المجنى عليه سند مديونية مزورا ، أو لا يتضمن كل قيمـة الدين ، أو أن يقـدم فاتورة مزورة ، أو أن يقدم الدائن سند تخالص عن دين آخر ، أو غير موقع عليه منه . ولذا حكم بأنه متى قام المتهم بايهام المجنى عليه بوجود سند دين غير صحيح ، بأن قدم له سندا مزورا بدلا من سند صحيح كان يداينه به وبنفس قيمة السند فانخدع المجنى عليه وسلمه مبلغ الدين بناء على ذلك ، فان هذا مما يتحقق به ركن الاحتيال فى جريمة النصب (١) .

الفرع الثالث

قواعد عامة على الطرق الاحتيالية

تداخل الطرق الاحتيالية فيما بينها وبين اغراضها

قد تتداخل طرق الاحتيال فيما بينها ، كما قد تتداخل أيضا فيمابينها وبين أغراضها ، تداخلا يحول غالبا دون امكان وضع حدود فاصلة بين ما يعد وسيلة الاحتيال وما ينبغى أن يعد الغرض منه . فوسيلة الاحتيال تتطلب الكذب أى الايهام بصحة واقعة مزورة ، وهذه الأخيرة قد تكون وسيلة للايهام بوجود مشروع كاذب ، والمشروع الكاذب قد يكون وسيلة لاحداث الأمل بحصول ربح وهمى ، وهذا بدوره يتضمن احداث الأمل بتسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال ... وهكذا .

كما تتداخل أغراض الطرق الاحتيالية تداخلا يحول دون الفصـل فيما بينها . فمثلا الايهام بواقعة مزورة يتضمن بداهة الايهام بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور ، بل يتضمن فى الواقع جميع غايات الاحتيال الأخرى كما قلنا . واحداث الأمل بحصول ربح وهمى يتضمن

(١) نقض ١٩٥٦/٥/٢١ احكام النقض س ٧ رقم ٢١١ ص ٧٥٢ .

بالضرورة احداث الأمل بتسديد المبلغ الذى أخـذ بطريق الاحتيال .. وهلم جرا .

ولا يترتب على هذا التداخل فى جانبيه معا صعوبة ما ، اذ أن كل ما يتطلبه القانون هـو وقوع طرق احتيالية بأية صورة من الصـور ، ولو لتحقيق غرض واحد من الأغراض الآنفة الذكر ، وهى من الشمول والاتساع بحيث تشمل كل الغايات التى يصور المحتالون لضحاياهم امكان تحقيقها . ومن ثم كان فعل الاحتيال نفسه ــ دون الغرض منه ــ هو الذى يمثل حجر الزاوية فى بنيان الركن المـادى للجريمة ، والعنصر المميز لها عن غيرها من الجرائم ، وعن التدليس المدنى .

ولذا نرى أن ورود غايات الطرق الاحتياليه على هذا النحو لا يحقق فائدة تذكر ، وبوجه خاص بعد اذ نص شارعنا على الايهام بواقعة مزورة بين غايات الطرق الاحتيالية الأخرى . فهـو لا يتضمن تحـديدا معينا لنطاق الاحتيال غير ما تنطوى عليه الطرق الاحتيالية بطبيعتها من ضرورة الكذب أى الايهـام بوجود واقعة مزورة الى جانب عملية الاخراج والعرض .

وطالمـا كان هذا الايهام بوجود واقعة مزورة ينطوى بدوره على جميع غايات الاحتيال الأخرى التى رددتها المـادة ٣٣٦ ع ، فلذا يحسن الشارع صنعا لو عدل عن النص على غايات الاحتيال اكتفاء باستلزام ركن الطرق الاحتيالية وما فى حكمها ، وبأن تكون الغـاية منهـا هى استيلاء الجانى على منقول مملوك للغير ، باعتبار أن ذلك هو ما يهدف اليه المحتال، وهو ما تتم به الجريمة ، أما ما زاد عن ذلك فهو تزيد لا مبرر مفهوما له ولا يأتى بمعنى أو بتحفظ جديد .

لا يشترط فى الطرق الاحتيالية ان تكون بامور محض وهمية

القاعدة فى شأن الطرق الاحتيالية بوجه عام أنه لا يشترط فيها أن تكون كلها بأمور محض وهمية ، بل يتحقق بها الاحتيال ولو كان فيهـا قدر من الصحة ، طالمـا كان الكذب والايهـام عنصر واضح فيهـا ، أما مجرد المبالغة العادية فى وصف أهمية مشروع حقيقى ، أو فى تقدير

امكانيـات نجاحه تشجيعا للأفـراد على الاقبـال عليه والمساهمـة فيـه فأمـور تعـد من قبيـل الدعاية المشروعة ، طالما كان ذلك فى الحدود المـألوفة التى لا تصل الى حد اختلاق وقائع ، أو افتراض أرقام خيالية ، أو الاستعانة بأسماء معينة على خلاف الواقع . وتقـدير ذلك من الأمور الموضوعية التى قـد تساعد قرائن الأحوال المختلفـة والظروف الحقيقية المحيطة بالمشروع على تبين حقيقة الأمر فيها .

ويتحقق النصب على الأرجح ولو كانت المعـلومات التى ذكرها الجانى حقيقية ، أو لو كان يملك تنفيذ ما ذهب اليه ما دامت ارادته قـد انصرفت الى الاستيلاء على ما يطلبه لنفسه دون تنفيذ وعده فى حصول الربح أو قضاء المصلحة التى يبغيها المجنى عليه (١) . فالمـادة صريحة فى أن مجرد احداث الأمل بحصول ربح وهمى يعد غاية كافية بذاتها فى تحقيق معنى الاحتيال ، أما موطن الكذب فهو فى ايهام المجنى عليه برغبة تحقيق هذه المصلحة كذبا .

المطلب الثانى

التصرف فى عقار او منقول ليس ملكا للجانى ولا له حق التصرف فيه

هذه الطريقة من طرق النصب ليس لها مقابل فى القانون الفرنسى ، وقد أضيفت الى قانوننا عند تعديله فى سنة ١٩٠٤ بناء على طلب مجلس شورى القوانين (٢) . وقد عبرت المـادة ٣٣٦ عن هـذه الطريقة بأنها تصرف الجانى « فى مال ثابت أو منقول ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه » فهى تتطالب اجتماع عنصرين معا :

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٥٩ .

(٢) مناقشات المـادة فى مجلس شورى القوانين جلسة ١٩٠٣/١١/٧ ملحق الوقائع المصرية فى ١٩٠٣/١٢/١٦ رقم ١٤٥ .

ويلاحظ أن هذه الطريقة لا تخرج عن كونها انتحالا لصفة كاذبة هى صفة ملكية الشىء المتصرف فيه أو الوكالة عن مالكه وكان يعاقب عليها قديما فى فرنسا بوصفها صـورة من جريمة خاصـة S'ellionat أما الآن فلا عقاب عليها هناك ما لم تقترن بطرق احتيالية ، حيث جرى الرأى على أن مجرد انتحال بعض الصـفات المدنية غـير معاقب عليه على ما سيرد فى المطلب المقبل .

أولهما : التصرف فى عقار أو منقول .

وثانيهما : ألا يكون ملكا للجانى ولا له حق التصرف فيه .

وسنعالجها تباعا :

اولا : التصرف فى عقار او منقول

التصرف المقصود من النص يخضع فى تحديده لقواعد القانون المدنى التى تعتبر تصرفا فى الشىء بيعه أو تقرير حقوق عينية أصلية عليه كالانتفاع والارتفاق ، أو حقوق عينية تبعية كالرهن التأمينى والحيازى . أما ترتيب حقوق شخصية مثل تأجير الشىء أو اعارته أو ايداعه لدى الغير (اذا كان منقولا) فلا يعد تصرفا فيه ، وان جاز أن يعد نصبا اذا توافرت فيه الطرق الاحتيالية ، أو انتحال الصفة أو الاسم الكاذب .

ثانيا : الا يكون المتصرف مالكا المال ولا له حق التصرف فيه

يستلزم ذلك أن يتحقق فى المتصرف شرطان معا بحيث اذا تخلف أحدهما فلا محل للعقاب ، هما ألا يكون مالكا المال ، وألا يكون له حق التصرف فيه . ولامكان توضيح ذلك ينبغى افتراض أربعة فروض على النحو الآتى :

الفرض الأول : أن يكون المتصرف فى المال مالكا اياه ، وله حق التصرف فيه ، وحينئذ لا تقوم الجريمة وهو حكم بديهى لا صعوبة فيه .

الفرض الثانى : أن يكون المتصرف فى المال ليس مالكا اياه ، ولكن له حق التصرف فيه . وحينئذ لا تقوم الجريمة كذلك . لأن التصرف سليم لا غبار عليه من الوجهة المدنية . ومن ذلك أن يكون المتصرف وكيلا عن المالك بموجب عقد أو بحكم القانون كالولى الشرعى ، أو بحكم القضاء مثل الوصى بعد استئذان المحكمة الحسبية ، أو ناظر الوقف بعد استئذان الجهة المختصة عند الاستبدال وهكذا . أما اذا انعدم الاذن فيكون التصرف مما يخضع للفرض الأخير الذى سيرد فيما بعد .

الفرض الثالث : أن يكون المتصرف فى المال مالكا اياه ولكن ليس

له حق التصرف فيه ، وحينئذ ينبغى أيضا القول بعدم العقاب تطبيقا لما قلناه من أنه ينبغى للعقاب اجتماع الشرطين معا : ألا يكون المتصرف مالكا المال ، وألا يكون له حق التصرف فيه . على أن ذلك قد أثار بعض البحث فيما يتعلق بالتصرف فى الأموال المحجوز عليها ، ثم فيما يتعلق باعادة بيع العقار المبيع بعقد عرفى قبل تسجيل العقد السابق .

التصرف فى الأموال المحجوز عليها

ففيما يتعلق بالمنقول المحجوز عليه ، من المسلم به أن الحجز يسلب المالك سلطة التصرف فى المنقول من يوم توقيع الحجز ، والا كان تصرفه باطلا ، حتى ولو كان هو الحارس عليه . ويعد التصرف حينئذ تبديدا مما تعاقب عليه المادتان ٣٤١ ، ٣٤٢ ع ، ويكون من الوجهة المدنية تدليسا اذا كان المشترى لا يعلم بالحجز ، ولكنه على أية حال لا يعد نصبا لأن البائع لا يزال مالكا .

وفيما يتعلق بالعقار المحجوز عليه فقد قررت المادة ٤٠٥ من تقنين المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ صراحة عدم نفاذ التصرفات الحاصلة بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية سواء أكانت من المدين أم من حائز العقار ، حتى ولو كانت ثابتة التاريخ قبل ذلك . ولكن يلاحظ مع ذلك من الوجهة الجنائية أن تسجيل التنبيه ، وان كان يحول دون نفاذ تصرفات المدين ، الا أنه لا يزيل عنه صفة المالك ، ومن ثم ينبغى القول بعدم امكان اعتبار تصرفه نصبا حتى صدور الحكم بمرسى المزاد ، بل تكون الواقعة مجرد تدليس مدنى . وذلك ازاء وضوح نص المادة ٣٣٦ ع وما تستلزمه من صدور التصرف من غير مالك ، حين رأينا أن المدين يظل مالكا حتى تاريخ صدور ذلك الحكم .

اعادة بيع العقار قبل تسجيل العقد السابق

فيما يتعلق باعادة بيع العقار المبيع قبل تسجيل عقد البيع السابق ، أثار الأمر وجه خلاف هام فعند وضع مادة النصب الجديدة فى قانون سنة ١٩٠٤ التى اعتبرت نصبا بيع الانسان ما لا يملك وما ليس له حق التصرف فيه ، كانت الملكية فى العقار تنتقل بالنسبة للمتعاقدين بمجرد

توقيع العقد العرفى ، وتتراخى بالنسبة الى الغير الى ما بعد التسجيل . فكان تصرف بائع العقار بعد البيع بعقد عرفى سابق يعد نصبا لا شبهة فيه ، لأنه يكون تصرفا من غير مالك العقار المبيع وممن ليس له حق التصرف فيه؛ سواء أكان ذلك قبل تسجيل العقد السابق أم من باب أولى بعد تسجيله ، ومناقشات المادة فى مجلس شورى القوانين قاطعة فى ذلك .

ولكن بعد صدور قانون التسجيل فى سنة ١٩٢٣ أصبحت الملكية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول ، لا بالنسبة للمتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم ، الا بالتسجيل . ويترتب على ذلك أن البائع يظل مالك العين حتى وقت تسجيل العقد العرفى ، ومن ثم اذا باع عقاره بيعا ثانيا فى الفترة بين تحرير العقد العرفى السابق وتسجيله فيكون البيع صحيحا صادرا من مالك . وتنتقل الملكية الى الأسبق تسجيلا من المشترين طبقا للقاعدة المعروفة . ومثله كذلك اذا باع فى الفترة بين تحرير العقد العرفى السابق وتسجيل صحيفة الدعوى بصحة هذا البيع ونفاذه . ويستوى فى ذلك أن يكون المشترى الثانى حسن النية غير عالم بالتصرف السابق أم سىء النية متواطئا مع البائع للاضرار بالمشترى السابق ؛ لصدور البيع فى الحالين من مالك .

أما البيع بعد تسجيل العقد السابق ، أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى بصحة العقد ونفاذه ، اذا قضى فيها بالصحة والنفاذ ، فيكون بيعا باطلا لصدوره من غير مالك ، ويترتب عليه — حينئذ فقط — وجوب اعتبار البائع محتالا ببيعه ما لا يملك وما ليس له حق التصرف فيه ، ولكن يشترط أن يكون المشترى حسن النية لا يعلم بالتصرف السابق . أما اذا كان يعلم به ومع ذلك قبل الشراء على علانه فينتفى الاحتيال بانتفاء الخداع ، الذى هو شرط لا غنى عنه لامكان القول بالاحتيال .

هذا هو الرأى الراجح فى العمل ، الذى تميل اليه أحكام محكمة النقض ، والذى نراه ملتئما مع صريح نص المادة ٣٣٦ وما تستلزمه لاعتبار الواقعة نصبا من ضرورة صدور التصرف من غير مالك ، أما البائع

بعقد عرفى فيظل مالكا بصريح نص القانون حتى تاريخ التسجيل (١) .

الا أن هناك رأيا ثانيا ــ يقول به بعض الشراح ــ مقتضاه أنه اذا كان القانون المدنى لا ينقل ملكية العقار الا بالتسجيل فان القانون الجنائى يبنى أحكامه على حقيقة الواقع فحسب . وحقيقة الواقع هى أن المالك اذا باع ثانية بعد البيع بعقد عرفى فان بيعه هذا غير جائز ولا قانونى لمخالفته الالتزامات المترتبة على العقد السابق ، والتى تبيح للمشترى السابق الرجوع عليه بالتعويضات المدنية « وعلى ذلك فان هذا البائع يعاقب متى سلمنا بمعاقبة المالك الذى ليس له حق التصرف : ويسأل عن جريمة نصب تامة اذا سجل المشترى الأول قبل المشترى الثانى ، ويسأل عن مجرد شروع فى نصب اذا سارع المشترى الثانى وسجل عقده أولا » (٢) .

ومع وجاهة الاعتبارات العملية التى يقوم عليها هذا الرأى ، الا أن سنده التشريعى يبدو محل نظر . فالمادة ٣٣٦ تتطلب من الجانى التصرف فى مال ثابت أو منقول « ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه » . أما بائع العقار بعقد عرفى فيظل مالكا اياه حتى تمام التسجيل ، ولا شبهة فى ذلك ، سواء من وجهة القانون أم من وجهة واقع الحال . كما لا شبهة فى أن المالك اذا باع ثانية بعد البيع بعقد عرفى سابق ، فان بيعه الثانى هذا جائز قانونا ومنتج آثاره ولو سجل قبل البيع الأول لكان هو الناقل للملكية دونه .

لذا نرى صاحبه لا يتردد فى دعوة الشارع الى التدخل « حتى يرفع كل لبس ويبين وجهة نظره ظاهرة ملموسة » ، وهو ما يعد تسليما منه بأن الوضع الحالى للنصوص قد لا يتمشى تماما مع رأيه . ومن جانبنا نقول

---

(١) راجع نقض ١٩٣٢/١٢/١٧ المحاماة س ١٣ رقم ٩١٦ ص ٢٩٣ و ١٩٣٣/١١/٢٠ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ١٦٠ ص ٢٠٩ و ١٩٤٤/١٢/١١ جـ ٦ رقم ٤٢٠ ص ٥٦٠ .

(٢) مصطفى القللى فى « الأموال » ص ٢١٥ ــ ٢٢٠ وراجع حسن أبو السعود فقرة ٥٧٧ ص ٧٥٠ وما بعدها وقارن أحمد فتحى سرور المرجع السابق فقرة ٥٠٩ ص ٧٣١ ، وعمر السعيد رمضان المرجع السابق فقرة ٤٥٢ ص ٥٣٥ . وعوض محمد المرجع السابق فقرة ٢٦٩ ص ٣٨٢ . ونبيل مدحت سالم المرجع السابق فقرة ١٨٥ ص ٢٣٠ وفوزية عبد الستار المرجع السابع فقرة ٩٤٩ ص ٨٥٤

حبذا لو تم هذا التعديل بما يسمح بعقاب البائع مرتين ، حتى قبل تسجيل العقد السابق . ولكن الى آن يتم التعديل المقترح بالفعل لا محل للقول بأن ذلك هو حكم القانون فى وضعه الحالى .

وعلى أية حال ينبغى أن يراعى أن جريمة النصب لا تقوم الا على الغش والاحتيال بطرق يجب أن تكون موجهة الى المجنى عليه لخداعه وغشه ، والا فلا جريمة . فاذا كان مشترى العقار من غير مالكه يعلم أن البائع لا يملك هذا العقار ، وانما مثلا اشتراه بعقد لم يسجله بعد ، فلم تنتقل ملكيته اليه ، أو أنه يؤمل فى مجرد شرائه مستقبلا ولو فشل فى الشراء فيما بعد ، أو أنه يملكه بتقادم مكسب لكن محل نزاع ، فلا نصب . ومن ثم اذا دفع أمام المحكمة فى مثل هذه الحالات بأن المشترى يعلم بظروف العقار المبيع كان عليها أن تحقق هذا الدفاع (١) . ولا يشترط بداهة أن يثبت العلم هنا بالكتابة . أو أن يشار اليه فى نفس عقد البيع بل تستخلصه المحكمة من كافة ظروف الصفقة والقرائن المحيطة بها .

ولا يكفى لتأثيم مسلك الوسيط فى عملية بيع الانسان عقارا لايملكه أن يكون قد أيد البائع فيما زعمه من ادعاء الملك اذا كان هو فى الحقيقة يجهل الواقع من أمره ، أو كان يعتقد بحسن نية أنه مالك للقدر الذى تصرف فيه (٢) .

الفرض الرابع : يتبقى بعد ذلك هذا الفرض الأخير وهو يتطلب أن يكون المتصرف فى المال « ليس مالكا ولا له حق التصرف فيه » ، فحينئذ فقط ينبغى القول بالعقاب كصريح نص المادة ٣٣٦ لاجتماع الشرطين المطلوبين معا ، وذلك سواء أكان المال عقارا أم منقولا .

فبالنسبة للعقارات فان ملكيتها تنتقل بتسجيل عقد البيع ، لذا ينبغى القول بقيام الجريمة عند التصرف فى عقار الى مشتر ثان بعد بيعه الى مشتر سابق ، وتسجيل العقد السابق ، وبشرط أن يكون المشترى الجديد

(١) نقض ١٦/٥/١٩٦٦ أحكام النقض س ١٧ رقم ١١٤ ص ٦٣٦ .
(٢) نقض ٢٧/١/١٩٦٩ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٤٠ ص ١٨٣ .

جاهلا العقد السابق (١) • أما اذا كان يعلم به كما فى حالة التواطؤ مع البائع للاضرار بالمشترى السابق فلا عقاب لانتفاء الخداع الذى هو أساس جريمه النصب (٢) ويعد كالبيع فى هذا الشأن الرهن (٣) ، وعلى العموم كل تصرف فى عقار بتقرير حق عينى أصلى أو تبعى عليه الى آخر بعد خروجه من ملكية مالكه ومن باب أولى اذا صدر التصرف ممن لم يكن مالكا بالمرة (٤) •

وكذلك ينطق النص فى حالة بيع الواقف عقاره بعد تمام الوقف • ويلاحظ أن قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ جعل رسميه الاشهاد شرطا فى صحة انعقاده • ومن ثم صار الوقف لا ينعقد بغير ذلك ، ولا يحول دون تصرف المالك فى العقار ، وذلك شأن العقار الموهوب بعقد غير رسمى (٥) •

وهذا الحكم لا يزال قائما لغاية الآن بالنسبة للعقار الموقوف وقفا خيريا • أما الوقف الأهلى فقد ألغى بالقانون منذ سنة ١٩٥٢ •

أما بالنسبة للمنقولات فان النصب بهذه الطريقة متصور أيضا ، على أن الأمر بحاجة الى تفصيل :

(ا) فعندما يكون المنقول فى غير حيازة صاحبه فان النصب بهذه الطريقة يتحقق عندما يتصرف الحائز غير المالك الى الغير اذا كان الأخير

---

(١) نقض ٥/٢/١٩٣١ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ١٧٤ ص ٢٢٥ •
(٢) نقض ١١/١٢/١٩٤٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٢٠ ص ٥٦٠ •
(٣) نقض ٢٢/١١/١٩٦٦ أحكام النقض س ١٧ رقم ٢١٤ ص١١٣٦ •
(٤) أما المشترى بعقد عرفى اذا تنازل عن هذا العقد الى الغير ليتم التسجيل مباشرة اليه فلا يعتبر بذلك متصرفا فيما لا يملك التصرف فيه ، وان كان غير مالك ، ومن ثم لا تتحقق الجريمة لافتقارها الى احد الشرطين المطلوبين •

(٥) أما قبل هذا القانون الأخير فكان الوقف ينعقد بآثاره طبقا للشريعة بعبارة الواقف دون توقف على ضبط أو تسجيل ، وان كانت لوائح المحاكم الشرعية المتعاقبة (سنة ١٨٩٧ ، ١٩١٠ ، ١٩٣١) كانت تقضى بعدم سماع دعوى الواقف عند انكاره الا باشهاد رسمى مسجل • ولذا قضى فى ظلها بقيام جريمة النصب ببيع ملك الغير فى حالة بيع الواقف عقاره بعد تمام الوقف بعمل الاشهاد الخاص به وبقطع النظر عن التسجيل (نقض ١/٧/١٩١٦ مج س ١٨ ص ١) •

حسن النية لا يعلم من حقيقة الأمر شيئا . ويستوى فى ذلك أن تكون حيازة الحائز مؤقتة (أى ناقصة) كحيازة المستأجر أو المستعير أو المودع لديه أو الدائن المرتهن ، أو مجرد عارضة (أى حيازة مادية) كحيازة الخادم (١) ، أو ملتقط الشىء المفقود (٢) . فاذا باع أحد من هؤلاء المنقول الذى فى حيازته لمشتر حسن النية كانت الواقعة نصبا لوقوع البيع على مالا يملكه البائع ولا يملك التصرف فيه . بل قضى بأنه اذا قام الحائز للمنقول برهنه للغير اعتبار أنه مملوك له كان مرتكبا لجريمة النصب (٣) ، لأن الرهن من أعمال التصرف لا الادارة .

وفى حالة التصرف فى المنقول ممن له الحيازة المؤقتة بمقتضى عقد من عقود الأمانة تنشأ جريمة خيانة أمانة اضرار بمالك المنقول ، فضلا عن جريمة النصب التى وقعت على المشترى ، أو المتصرف اليه حسن النية بوجه عام . ومن ذلك ما قضى به من أنه اذا باع أمين شونة بنك التسليف الزراعى وخفيرها أرزا مودعا بالشونة لحساب وزارة الزراعة فانهما يكونان مرتكبين جريمة النصب بالتصرف فى مال غير مملوك لهما ، ولا لهما حق التصرف فيه ، فضلا عن جريمة خيانة الأمانة (٤) .

وكذلك قد يكون المنقول فى غير حيازة صاحبه نتيجة سرقة ، فاذا باع السارق المال الذى سرقه فهو مرتكب جريمة نصب بالنسبة للمشترى ، فضلا عن السرقة بالنسبة لمالك المال . وكذلك اذا صدر نفس الفعل ممن يخفى هذا المال فهو مرتكب جريمة نصب بالنسبة للمشترى فضلا عن الاخفاء بالنسبة لمالك المال بشرط أن يكون المشترى حسن النية لا يعلم شيئا عن مصدر هذا المال ، لأن الخداع أساس جريمة النصب . ومن الواضح أنه يتحقق بالبيع حالة تعدد مادى مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الجريمتين — السرقة والنصب

---

(١) راجع ما سبق فى ص ٣١٨ — ٣٢٣ عن صور الحيازة .
(٢) راجع ما سبق فى ص ٣٣٤ — ٣٣٦ عن التقاط الشىء المفقود .
(٣) نقض ١٩٣٦/٦/٨ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٨١ ص ٦٠٨ .
(٤) نقض ١٩٤٥/٢/١٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٠٦ ص ٦٥٠ .

أو الاخفاء والنصب بحسب الأحوال — وبالتالى ينبغى اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد دون غيرها .

(ب) أما عندما يكون المنقول فى حيازة صاحبه فينبغى التمييز بين المثليات والقيميات :

— فاذا كان من المثليات كالغلال والأقمشه وباعه صاحبه الى الغير ، ثم عاد وباعه ثانية الى مشتر آخر فلا يتحقق النصب لأن الملكية فى المثليات تنتقل بالتسليم لا بمجرد التعاقد ، فيكون البيع الجديد قد وقع على ما يملكه البائع ، سواء أوجدت عنده كمية مماثلة لما باع أم لم توجد . فاذا لم توجد كان العقد مرتبا الالتزامات المدنية فحسب ، وبالأخص التزامه بأن يسلم المشترى قدرا مماثلا للقدر المبيع .

— أما اذا كان من القيميات فان ملكيته تنتقل بمجرد التعاقد ، ولذا فانه اذا باع المالك شيئا معينا بذاته ثم عاد وباعه ثانية الى مشتر آخر حسن النية لا يعلم بالبيع السابق كان البيع الجديد نصبا (١) ، اذ أن البائع لم يعد مالكا بمجرد التعاقد السابق .

ويتحقق ذلك أيضا اذا كان المنقول المعين بذاته ليس فى حيازة صاحبه ، وكان البائع هو صاحبه متى تم البيع مرتين على النحو الذى بيناه . ويتحقق من باب أولى اذا كان البائع ليس مالكا — وبغير تفويض من المالك — لتحقق الشرطين المطلوبين للعقاب ، وهما صدور التصرف ممن لا يملك المال وليس له حق التصرف فيه .

وتنبغى ملاحظة أن النصب بهذه الطريقة يكفى وحده لتوافر فعل الاحتيال ، فلا يلزم فيه وقوع أية طرق احتيالية مما أشرنا اليها فى المطلب السابق لأن كل طريقة من طرق النصب الثلاث قائمة بذاتها تغنى عن غيرها ، وعلى هذا اضطردت أحكام النقض (٢) .

---

(١) نقض ١٩٢٦/٦/١ مج س ١٨ ص ١٠ .

(٢) راجع نقض ١٩١١/٤/٢٢ مج س ١٢ ص ١٤٥ و ١٩١٦/٧/١ مج س ١٧ ص١٨١ و ١٩٢٤/١١/٥ المحاماة س ٤ ص ٦٤١ و ١٩٤٩/١٢/١٩ احكام النقض س ١ رقم ٥٦ ص ١٧ .

المطلب الثالث

اتخاذ اسم كاذب او صفة غير صحيحة

يقع النصب كذلك بطريقة ثالثة مستقلة عما عداها ، هي اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، وهو ما يقتضي بيان ماهية الأمرين تباعا : —

اتخاذ اسم كاذب Uasge d'un faux nom

اتخاذ اسم كاذب هو بعينه انتحال الاسم الذى يعاقب عليه القانون بوصفه تزويرا معنويا اذا وقع بالكتابة . ومثله أن ينتحل المحتال شخصية الغير الذى يشبهه فى الاسم . وكلا الأمرين — انتحال الاسم أو الشخصية — يكفيان لقيام النصب ولو وقعا شفاهة ، ولم تصاحبهما أية طرق احتيالية . ولا محل للتفرقة بين انتحال الاسم وانتحال الشخصية ، ففى الحالين يقع المجنى عليه تحت تأثير زائف من وجوب رعاية الشخص المنتحل وتصديق ما يلقى اليه به من مزاعم ، دون أن تسمح الآداب المتعارف عليها بين الناس أن يطلب اليه اثبات حقيقة اسمه أو شخصيته .

ويستوى أن يكون الاسم المنتحل لشخص حقيقى أم خيالى : كما يستوى أن يكون الاسم كله منتحلا ، أم أن يكون الانتحال وقع على جزء منه فحسب ، كمن يغير اسمه فقط ويستبقى اسم العائلة ، أو العكس .

ولا يعد اتخاذا لاسم كاذب تسمى المتهم باسم عرف به . أو اتخاذه لاسمه المقيد به فى شهادة الميلاد دون اسمه الذى عرف به . وتغيير اللقب يعد على أرجح الآراء اتخاذا لاسم كاذب بشرط توافر قصد اخفاء الجانى شخصيته الحقيقية . والأمر رهن بالوقائع ، وبالأخص بمدى اتصال اللقب باسم صاحبه أو انفصاله عنه .

اتخاذ صفة غير صحيحة Usage d'une fausse qualité

يكون ذلك بأن ينسب المحتال الى نفسه كذبا صفة تجعله محلا لثقة المجنى عليه فيه ، كادعائه أنه طبيب أو محام أو مهندس ، أو انتحاله أية شهادة علمية معترف بها ، أو كانتحال الرتب العسكرية أو المدنية . ونرى أن النص عام يسمح بالانطباق على اتخاذ الرتب الأجنبية كذبا مثل

البارون أو اللورد أو الأمير ، ولو أن اتخاذها يصطحب فى الغالب بانتحال الاسم ، وكذلك بادعاء الجنسية الكاذبة . وهذا الأمر الأخير - لو كان وحده - يعد اتخاذا لصفة غير صحيحة .

وهذه الصفة قد ترجع أيضا الى رابطة البنوة من شخص معين (١) ، وعلى العموم الى أى ادعاء لرابطة قرابة أو مصاهرة مزعومة ، ومنها أيضا ادعاء الوكالة عن شخص ما . ولذا حكم بأنه يعد نصبا مجرد الاستيلاء على محرك سيارة مملوكة لآخر عن طريق ادعاء الوكالة عنه (١) . وكذلك أن يتقدم الجانى الى المجنى عليه زاعما أنه موفد من قبل والده ليتسلم بضاعة ، مع تقديم أوراق مزورة تثبت هذه الصفة (٣) ، وبداهة أن تقديم هذه الأوراق لا أهمية له فى نطاق النصب .

كما حكم بقيام النصب نتيجة مجرد ادعاء الجانى أنه موفد من قبل والد المجنى عليه لأخذ حماره لبيعه فى السوق لحسابه ، فاستولى عليه لنفسه (٤) . ونتيجة ادعائه للمجنى عليها أنه موفد من قبل زوجها لتسلم سلعة معينة لتوصيلها اليه فأخذها لنفسه (٥) . ومن ذلك أيضا ادعاء المشاركة مع شخص فى مشروع ما ، أو الرئاسة عليه .

ومن الأمور الشائعة فى العمل ادعاء الجانى أنه يشغل وظيفة هامة . وقد حكم بأنه يعد نصبا ادعاء الموظف الصغير أنه « موظف كبير بأحد فروع الحكومة » . وذلك لأن هذه العبارة الأخيرة تحمل فى ثناياها الايهام بالنفوذ وعلو الكلمة ومضاء الرأى ، الى غير ذلك من الصفات والمزايا التى لا يتمتع بها الموظف الصغير (٦) . ويعد من هذا القبيل ادعاء المحتال أنه مدير شركة أو وكيلها ، أو أنه تاجر (٧) ، أو حتى مجرد

---

(١) نقض ١٩٤٨/٢/٩ المحاماة رقم ٦ ص ٧٦ .
(٢) نقض ١٩٥٥/١٠/٢٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٦٦ ص ١٢٥١ و ١٩٧٦/٣/١ طعن رقم ١٨٧٦ لسنة ٤٥ ق (غير منشور) .
(٣) نقض ١٩٥٢/٥/٢٦ رقم ٤٧٢ س ٢٢ ق .
(٤) نقض ١٩١٥/٤/٢٥ الشرائع س ٢ ص ٢٨٣ .
(٥) نقض ١٩٣١/١٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٠٧ ص٣٧٧ .
(٦) نقض ١٩٣٥/٤/١ المحاماة س ١٥ عدد ١٩٠ ص ٣١٧ .
(٧) نقض ١٩٤٤/٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٠٧ ص ٤٠٩ .

وسيط وقومسيونجى (١) . أو أنه من رجال مخابرات الحدود ويساوم والد أحد المعتقلين على اطلاق سراح ابنه المعتقل فى مقابل مبلغ من المال(٢).

وفى الجملة يتعذر حصر الصفات الكاذبة التى يحتمل أن يعمد المحتالون الى اتخاذها ، ويمكن القول انها جميع الصفات التى تضفى على الجانى مكانة خاصة فى نظر المجنى عليه تحمله على الثقة فيه وتسليمه ما يطلبه منه . ولذا فقد جرى الرأى على القول بأنه اذا لم يكن من شأن الصفة المنتحلة كذبا أن تسبغ على المنتحل مكانة خاصة أو ثقة معينة . فلا محل للقول بالعقاب . وكذلك الشأن اذا كان من اليسير على المجنى عليه أن يتحقق من حقيقة المتهم . وكان عليه بحكم الحذر العادى المألوف فى المعاملات واجب التحرى عن حقيقتها ، فاذا أهمل فى ذلك او تسرع فلا يلومن سوى نفسه .

ويأخذ الفقه الفرنسى بهذه القاعدة ، بالأخص فيما يتعلق بادعاء حالة قانونية ، أو علاقة تكسب حقا قانونيا . وقد قضى فى بلادنا بأن اتخاذ اجراءات قضائيةاستنادا الى صفة وكالةكانت قد زالت قبل اتخاذها لايشكل جريمه نصب ، بل ان أثره هو فحسب عدم قبول تلك الاجراءات لرفعها من غير ذى صفة (٣) . وكذلك الشأن فيما يتعلق بادعاء صفة تتصل بالحالة المدنية etat civil كادعاء القاصر كذبا أنه بالغ ، والزوجة أنها لم تتزوج أو أرملة (٤) .

وقد جرى القول بذلك أيضا فى فرنسا بالنسبة لادعاء ملكية مال والتصرف فيه للمجنى عليه ، فانه لا يعد هناك — اذا صدر وحده — احتيالا مالم يصطحب بطرق احتيالية ، حين يعاقب عليه قانوننا بنص صريح كما سبق القول . ولذا لا ينبغى أن يعد احتيالا حتى لدينا ادعاء ملكية مال بقصد آخر غير التصرف فيه ، وقد حكم بذلك فيما يتعلق بادعاء

---

(١) نقض ١٩٥٠/٣/٦ احكام النقض س ١ رقم ١٢١ ص ٣٨٣ .
(٢) نقض ١٩٦٧/١/٩ احكام النقض س ١٨ رقم ٧ ص ٤٦ .
(٣) نقض ١٩٧٥/١/١٩ احكام النقض س ٢٦ رقم ١٠ ص ٤١ .
(٤) راجع جارو ج ٦ فقرة ٢٤٥٦ وشوفو وهيلى ج ٥ فقرة ٢١٩٩ وبلانش ج ٦ ص ١٦٠ وجارسون فقرة ٨٨ .

ملكية منقول مفقود للاستيلاء عليه ممن التقطه (١) . وقد قلنا ان هـذا الادعاء مجردا لا يعد نصبا ما لم يتعزز بطرق احتيالية أو ما فى حكمها .

اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة يكفى بذاته لقيام الاحتيال

أشرنا الى أن القاعدة فى اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة أنه أمر يغنى بذاته عن ضرورة الاستعانة بطرق احتيالية من أفعال أو مظاهر احتيال أخرى تؤيد الجانى فى ادعائه ، وعلى هذا اجماع الرأى سواء فى مصر أم فى فرنسا ، وعبارة المـادة ٣٣٦ صريحه لا تدع مجالا للبس .

وقد اضطردت محكمتنا العليا على هذا الرأى منذ سنين طويلة (٢) . الا أنها ذهبت فى بعض قضائها الى أنه يلزم أن يصطحب ذلك بظروف أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على تصديق الجانى ، تطبيقا للقاعدة العامة التى تقتضى ألا يعد الكذب البسيط احتيالا مهما كان موضعه ، وفى ذلك تقول :

« متى كانت الواقعة كما هى ثابتة بالحكم هى أن المتهم لم يتجاوز فى فعلته اتخاذ اسم كاذب دون أن يعمل على تثبيت اعتقاد المجنى عليه بصحة ما زعمـه ، وأن المجنى عليه اقتنع بذلك لأول وهلة ، فان ذلك لا يكون من المتهم الا مجرد كذب لا يتوفر معه المعنى المقصود قانونا من اتخاذ الاسم الكاذب فى باب النصب . ذلك لأن القـانون ، وان كان لا يقتضى أن يصحب اتخاذ الاسم الكاذب طرق احتيالية بالمعنى الذى جاء به نص مادة النصب ، الا أنه يستلزم أن تحف به ظروف واعتبارات أخرى يكون من شأنها أن تحمل المجنى عليه على تصديق مدعى المتهم ،

---

(١) بنى سويف الجزئية فى ١٩٢٣/٥/٩ المحاماة س ٤ ض ٢٦١ ومصر الابتدائيـة فى ١٩٢٧/١٠/٢٢ مج س ٢٩ ص ٢٢٦ ونقض ١٩٣٠/١٢/٢٠ رقم ١٤٧ س ٤٦ ق .

(٢) نقض ١٩١٦/٢/٢٦ مج س ١٧ ص ١٣٨ و ١٩٣٥/٤/٨ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٥٨ ص ٤٦٣ و ١٩٤٣/٢/٦ جـ ٦ رقم ١٠٢ ص ١٤٨ و ١٩٤٤/١/٣١ جـ ٦ رقـم ٢٩٦ ص ٣٩٣ و ١٩٤٤/٢/٢٨ جـ ٦ رقم ٣٠٧ ص ٤٠٩ و ١٩٥٠/٣/٦ احـكام النقض س ١ رقـم ١٢٩ ص ٣٨٣ و ١٩٥٥/١٠/٢٤ س ٦ رقم ٣٦٦ ص ١٢٥١ .

وتقدير هذه الظروف والاعتبارات من شأن قاضى الموضوع » [1] .

وهذا القضاء يعوزه الوضوح . فما هى الظروف والاعتبارات التى يكون من شأنها أن تحمل المجنى عليه على تصديق مدعى المتهم . والتى لا ترقى مع ذلك الى مرتبة الطرق الاحتيالية ؟ لم يشر الحكم الى شىء منها ، كما أن نص القانون جاء خلوا من استلزام شرط كهذا . أما اذا كان المقصود من هذا القضاء هو القول بأن ادعاء الجانى . اذا كان واضح الكذب والبهتان بحيث تستبين حقيقته لكل ذى عينين فلا نصب . كلابس رداء مهلهل ينتحل اسم وزير أو مدير ، فهو يكون حينئذ مقررا مبدأ مسلما به من الجميع . الا أن عبارات الحكم لا تتطلب ذلك فحسب . بل تتطلب أن تكون ظواهر الحال مؤيدة الجانى فى كذبه ، ومسوغة سرعة تصديق المجنى عليه اياه ، والا فلا يتوافر النصب بهذه الطريقة .

ضرورة صدور نشاط ايجابى

ينبغى فى جميع الأحوال أن يكون انتحال الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة بقول أو بكتابة أو بفعل ، كارتداء ملابس ضابط برتبة معينة ، أى أنه يلزم دائما صدور نشاط ايجابى من الجانى . أما ترك المجنى عليه يعتقد خطأ بأن المتهم صاحب اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، فلا يعد نصبا . ومن ذلك أن يكون الانسان صاحب صفة معينة ثم تزول عنه فهو غير مكلف بتنبيه من يستمع اليه الى زوالها ، كالوكيل الذى انقضت وكالته ، أو كالموظف الذى ترك وظيفته . أما اذا ادعى بقول أو بفعل ايجابى أنه لا يزال محتفظا بالوكالة أو بالوظيفة فركن الاحتيال يعد متحققا ، وذلك تطبيقا لقاعدة أن الكتمان لا يعد نصبا ، وان جاز أن يعد تدليسا مدنيا .

---

(١) نقض ١٩٤٨/٢/٩ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٣١ ص ٤٩٠ .

المبحث الثانى

الاستيلاء على نقود او عروض او سندات او اى متاع منقول

تتطلب المادة ٣٣٦ لقيام النصب التوصل الى « الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول » • والاستيلاء فى النصب غيره فى السرقة ، فقد عرفنا أنه يكون فى السرقة بانتزاع حيازة المنقول من المجنى عليه رغم أنفه . أما هنا فهذا الأخير يقوم طائعا مختارا بتسليم المنقول الى الجانى نتيجة لاحتياله •

واستيلاء الجانى على منقول المجنى عليه فى النصب يتطلب ضرورة بحث ماهية فعل التسليم ، ثم طبيعة المال محل التسليم • وسنعالج كلا من الأمرين فى مطلب على حدة •

المطلب الأول

فعل التسليم

قد يكون تسليم المنقول فى النصب بيد مالكه ، أو غير مالكه كحائزه الحيازة المؤقتة كالمودع لديه ، أو ممن له عليه اليد العارضة فحسب ، كالاحتيال على خادم للاستيلاء على مال مخدومه ، اذ لا أهمية لصفة من صدر عنه التسليم •

وفعل التسليم قد يقع من نفس الشخص الذى كان ضحية الطرق الاحتيالية ، أو من آخر غيره ائتمر بأمره • كما قد يحصل الى الجانى نفسه أو الى شخص آخر غيره • ويستوى أن يكون هذا الأخير سىء النية عالما بحقيقة الواقعة ، أم أن يكون حسن النية لا يعلم عن حقيقة الأمر شيئا • ويكون حينئذ بمثابة آلة فى يد فاعل غيره (١) •

ولا أهمية فى النصب لما اذا كان التسليم بقصد نقل الحيازة التامة أو المؤقتة أو حتى مجرد اليد العارضة فحسب ، فالجريمة تتم متى صدر تسليم للمال ، بناء على احتيال وقع من المحتال للاستيلاء على هذا المال •

---

(١) راجع محكمة مصر الابتدائية فى ١٩٢٧/٤/٢٣ المحاماة س ٨ رقم ٣٦٥ ص ٨٥٥ .

ولا محل لتطبيق قواعد الحيازة المدنية التى مرت بنا عند دراستنا التسليم النافى للسرقة ، لأن الأصل فى السرقة هو عدم حصول تسليم أصـــلا ، أما هنا فينبغى حصول التسليم دائما .

ولذا فانه اذا تقدم محتال الى صائغ . ونمكن من الاستيلاء على حلية معروضة للبيع ، نتيجة مباشرته طرقا احتيالية . أو اتخاذه اسما كاذبا أو صفة غير صحيحة ، أو عن طريق المبادلة عليها بمنقول لايملكه ولا يملك التصرف فيه ، فان الواقعـــة تكون نصبا فى جميع الأحوال وأية كانت طبيعة التسليم الذى صدر من الصائغ .

على أنه ينبغى ملاحظة أنه اذا كان تسليم الحلية لنقل حيازتها التامة الى المحتال (كصدوره بموجب بيع أو مقايضة مثلا) فاستيلاؤه عليهـــا يكون نصبا مجـــردا . واذا كان التسليم لنقـــل حيازتهـــا المؤقتة اليه (كصدوره بموجب ايجار أو عارية استعمال مثلا) فاستيلاؤه عليها يكون نصبا ، وفى نفس الوقت خيانة أمانة . وأما اذا كان التسليم لتمكين اليد العارضة فحسب (كصدوره لتمكين المحتال من فحص الحلية فى حضور البائع فيأخذها ويلوذ بالفرار) فالواقعة تكون نصبا وفى نفس الوقت سرقة ، وجلى أنه فى هاتين الصورتين الأخيرتين تطبق الأحكام العامة المتبعة فى حالة تعدد الجرائم .

اثبـــات التسليم

يجوز اثبات التسليم فى النصب بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن، ولو جاوزت قيمة المـــال محـــل التسليم ألفى قرش . ذلك أنه وان كان القاضى الجنائى مقيد فى الأصل بقيود الاثبات المدنية فى اثبات المسائل غير الجنائية (م ٢٢٥ اجراءات) ، الا أنه اذا كان الفعل المعاقب عليه هو نفس الواقعة المراد اثباتها فلا محل للتقيد بهذه القيود ، اذ أن الغش نحـــو القـــانون يجـــوز اثباته بكافة الطرق . فضلا عن توافر مانع حينئذ من الحصول على كتابة بسبب خوف المستلم من الوقوع تحت طائلة العقاب .

وهو فى النصب بوجه خاص يكون عادة على درجة كبيرة من الحذر (١) .
وقد قضى بذلك فى قضية محتال أخذ من سيدة نقودا تتجاوز قيمتها هذا المقدار بزعم احضار زوجها الغائب عنها غيبة مريبة (٢) .

المطلب الثانى

المــال محل التسليم

يسرى على المــال محل النصب كل ما عرفنا أنه يسرى على المــال محل السرقة من شروط وخصائص ، فينبغى أولا أن يكون منقولا ، كما ينبغى ثانيا أن يكون مملوكا للغير .

اولا : كون المــال منقولا

نص قانوننا صريح فى أن النصب يكون للاستيلاء على « نقــود أو عروض أو سندات .. أو أى متاع منقول » فلا يكون محله عقار (١) .
أما فى فرنسا فالمسألة خلافية ازاء اطلاق نص المــادة ٤٠٥ من قانونهم ، فيرى البعض وجــوب وقوعه على منقول (٢) ، حين يرى البعض الآخر جواز وقوعه للاستيلاء على عقار (٣) . وليست لهذا الخلاف قيمة تذكر فى العمل ، لأن وقوع الاحتيال للاستيلاء على سند مثبت لحق على عقار يعد نصبا باجماع الآراء ، وهى الصورة المــألوفة فى النصب للاستيلاء على عقــار .

ويراعى فى تحديد المنقول ما ذكرناه عند الكلام فى السرقة من أنه قد يعد منقولا من الوجهة الجنائية ما لا يكون كذلك من الوجهة المدنية كالعقار بالتخصيص أو بالاتصال . وينبغى أن يكون المنقول هنا أيضا ماديا لا معنــويا . فالأفكار والابتكارات والحقــوق المختلفة والديون والأسرار لا يجوز أن تكون محلا للنصب ، كما لا يجوز أن تكون محلا للسرقة ، وذلك ما لم ينصب التسليم على المحررات المثبتة اياها .

---

(١) راجع فى هــذا الموضوع مؤلفنا « مبادىء الاجراءات الجنائية » طبعة ١٦ سنة ١٩٨٥ ص ٧٤٥ – ٧٤٩
(٢) نقض ١٩٢٩/٣/٧ القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٩٠ ص ٢٣٤ .
(٣) راجع نقض ١٩١٦/٧/١ الشرائع س ٢ ص ٦١٤ .
(٤) جارسون فقرة ٩٦ .
(٥) جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٦٥ .

ويرى البعض أنه لا يشترط أن يحصل تسليم مادى للورقة ، فلافرق بين حمل دائن على تسليم ورقة دين — نتيجة للطرق الاحتيالية — وبين حمله بنفس الطرق على التوقيع على ورقة مخالصة ، أو على اضافة شروط أو التزامات جديدة عليها (١) .

حكم الاحتيال للحصول على منفعة

من المسلم به أنه لا يعد فى حكم الاحتيال حصول الفاعل على تحقيق منفعة ما — لا تسلم منقول — ولو كانت لهذه المنفعة قيمة مالية ، كتعيينه فى وظيفة ، أو السفر مجانا . فمن يوهم كمسارى القطار أو الترام أن معه اشتراكا ، أو من يسافر باشتراك غيره . أو من يدعى أنه من رجال الشرطة المرخص لهم بالانتقال مجانا لا يرتكب نصبا . أما احتيال الجانى للحصول على تذكرة سفر أو ترام أو اشتراك دون دفع الثمن فيعد نصبا (٢) ، اذ فى هذه الحالة الأخيرة يتسلم الجانى منقولا ماديا ولا يحقق مجرد منفعة .

ومن تطبيقات هـــذه القاعدة كذلك أنه لا يعد نصبا احتيال المدين للتهرب من دفع الدين أو جزء منه أو لتأجيل السداد . واحتيال المشترى لتقسيط الثمن حتى ولو عجز عن دفع الأقساط (٣) . أما احتيال أحدهما للحصول على ورقة المخالصة فيعد نصبا .

ولذا أيضا قضى بأن من يغش فى عداد المياه أو النور بارجاع ابرته الى الخلف بعد أن يكون قد قيد الرقم الصحيح للاستهلاك يعـد مرتكبا لغش مدنى فى الدليل المثبت للدين (٤) ، ومن ثم لا تعتبر الواقعة نصبا ، كما رأينا فيما مضى أنها لا تعتبر سرقة . أما اذا تلاعب سائق التاكسى فى العداد حتى يتمكن من الاستيلاء على أكثر من الأجـرة المستحقة فتعد الواقعة نصبا بالاستيلاء على مال لا على مجرد منفعة . ومن باب أولى لا يعد نصبا أن يقع الاحتيال لتحقيق منفعة ذات قيمـة معنوية صرف

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٦٧ .
(٢) الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٠٨/١١/١٧ مج س ١٠ رقم ٩٩ .
(٣) نقض ١٩٣٤/٤/٢٣ المحاماة س ١٤ رقم ١٨٣ ص ٤٣٦ .
(٤) بور سعيد الجزئية فى ١٩٣٠/٦/٣٠ المحاماة س ١١ رقم ٢٧٩ .

كالاحتيال على شاهد للشهادة فى اتجاه خاص ، أو على موظف معين لاتخاذ قرار فى معنى معين ، أو على متهم لانتزاع اعتراف منه •

ثانيا : كون المـال مملوكا للغير

ينبغى أن يكون الشىء محل النصب مملوكا للغير ــ كما هو الشأن فى السرقة تماما ــ ودون أى وجه للتفرقة بينهما • فيعد مملوكا للغـير المنقول المفقود والكنوز والآثار ، حين لا يقع النصب على المـال المباح ، كمن يحتال على آخر ليسمح له بالصيد فى مكان غير مرخص له بالصيد فيه ، كما لا يقع على المـال المتروك ، كمن يحتال للاستيلاء على أوراق أو ملابس متروكة لم يتملكها أحد بعد والمحتال لا يعلم بذلك •

وكذلك لا يقوم النصب اذا احتال شخص للاستيلاء على منقـول مملوك له وهو لا يدرى ، أى فى حيازة آخر لمجرد استرداد حيازته ، كالمودع الذى يحتـال لاسترداد وديعته ، أو المعـير لاستعادة عاريته ، أو المدين الراهن لاستعادة منقوله المرهون • وينبغى فى جميع الأحوال أن يكون هـذا المنقول المملوك للفـاعل معينا بالذات ، أما اذا لم يكن كذلك فجريمة النصب تعد قائمـة (١) •

وقد حدث أن دائنا أراد الحصـول على دينـه من مدينه المماطل بالحيلة ، فأرسل اليه أحجارا على أنها نحاس فى طرد حوله عليه بقيمـة الدين تماما ، فحكم القضاء بعدم اعتبار الواقعة نصبا لأن المتهم « انما أراد الحصول على دينه •• وهى طريقة مقاصـة جبرية وان كانت غير مشروعة وممقوتة ؛ ولكن لا يكون عمله فيها جنحة نصب (٢) » •

وهذا الحكم يبدو محل نظر لأن الجانى هنا لم يحصل على منقول معين بالذات بل استولى على نقود المدين ــ وهى من المثليات ــ بطريق لاحتيال ، ففعله كان ينبغى أن يعد نصبا • ولا محل للقول بانتفاء النصب لانتفاء الضرر الذى لحـق المجنى عليه والذى سدد دينـا عليه مستحق

---

(١) راجع جارسون م ٤٠٥ فقـرة ١١٠ وبلانش ج ٥ فقرة ٤٧٥ ، ٢٣٨٢ ودنديه دى فابر .Rev. Sc. Crim ونقض فرنسى فى ١٩٤٣/١٢/١٥ فى نفس المجلة سـنة ١٩٤٦ ص ٧٢ ومقـال بوزا سـنة ١٩٤٦ ص ٧٢ و ١٩٤٧/١/١٠ فى نفس المجلة ص ٢٣٣ .

(٢) نقض ١٩١٦/٦/٢٢ الحقوق س ٢٨ ص ١٢ .

السداد على أية حال ، اذ أن النصب لا يتطلب الضرر كركن قائم بذاته بل هو مفترض . ومستفاد هنا من أن السداد قد فرض على المدين فرضا ، فضلا عن احتمال تأجيله أو وجود منازعة فى الدين .

وكل ما يمكن أن يقال ان رغبة الدائن فى استيفاء دينه من مدين مماطل قد تعد من قبيل الباعث المشروع الذى لا يؤثر فى الجريمة وجودا أو عدما وان جاز أن يعد ظرفا مخففا فحسب . ولذا يعد فى محله ما قضى به حكم آخر تشابهت ظروف واقعته مع ظروف الواقعة السابقة . اذ اعتبر نصبا ما عمد اليه دائن أراد اقتضاء دينه بالحيلة من مدينه المماطل فأرسل اليه برميلا به ماء على اعتبار أنه زيت وحوله عليه بقيمة الدين ، وسلمه بوليصة الشحن بعد اذ تسلم منه هذه القيمة (١) .

هل يلزم ان يلحق المجنى عليه فى النصب ضرر مادى ؟

ذهب رأى الى القول بأنه يلزم أن يلحق المجنى عليه فى النصب ضرر مادى محقق أو محتمل : فاذا انتفى هذا الضرر فلا تقوم الجريمة . وهو يجعل بذلك للنصب نطاقا غير نطاق السرقة التى قد تقع على شىء ليس له سوى قيمة أدبية بحت : كخطاب عادى أو صورة فوتوغرافية لها قيمة تذكارية فحسب ، كما سبق أن بينا .

ويستند هذا الرأى الى المادة ٣٣٦ التى تستلزم أن يكون الاحتيال للاستيلاء على « نقود أو عروض أو سندات ... أو أى متاع منقول » وأظهر من ذلك المادة ٤٠٥ ع . ف التى تستلزم استيلاء الجانى « على كل أو بعض ثروة الغير » . وبالتالى يقرر أنه اذا لم يحصل انتقاص للثروة فلا نصب .

بل يرى جانب آخر من الرأى تطبيق هذه القاعدة على نطاق أوسع من ذلك ، والقول بأنه فى النصب « لا جريمة ولا عقاب اذا انعدم الضرر كما لو كان المجنى عليه قد أخذ مقابل ما سلب منه عند التعاقد(٢) » .

---

(١) تلا الجزئية فى ١٩١٦/٩/١٠ مج س ١٧ ص ٢٥٠ . وفى هذا المعنى نقض فرنسى فى ١٩٣٤/١٠/٢٥ داللوز الأسبوعى سنة ١٩٣٤ ص ٥٧٥ .

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقرة ١٥٦٦ وأحمد امين ص ٧٤٩ . وحسن المرصفاوى فقرة ٤٠٩ ص ١٨٦ .

وقد وجدت هـذه القاعدة بعض تطبيقات لدى قضاء محكمتنا العليا ، فاستلزم بعضها بيـان ركن الضرر المترتب على النصب حتى تتمكن من مراقبة توافره (١) ، كما رتب أحدها على انتفاء الضرر المـادى انتفـاء القصد الجنائى لدى الجانى (٢) .

ولكن ذهب رأى ثان الى أن النصب ـ كالسرقة ـ لا يتطلب أكثر من وقوعه على منقول مملوك للغير . وأن الضرر هنا ـ كما هو هناك ـ عنصر مفترض ومترتب على خصائص الجريمة نفسها ووقوعها على مال الغير . ذلك أن هذه الطائفة من الجرائم يهدف بها القانون الى حمـاية حرمة الملكيـة فى حد ذاتها بما تخوله المـالك من حق التصرف فى ملكه بالكيفية التى يريدها ، وفى الوقت الذى يراه ؛ وبالمقابل الذى يجـده مناسـبا .

فالضرر المباشر الذى يحظره القانون فى هذه الجرائم هو المساس بحقوق المجنى عليه على ماله من وجهة مادية بانتقاص ثروته ، أو من وجهة معنوية بانتقاص حريته فى التصرف فى الشىء عنـدما يريد ، وبالكيفية التى يريدها هو ، لا عندما يريد الجانى وبالكيفية التى يراها . فالسارق يعد سارقا حتى ولو ترك للمجنى عليـه الثمن المنـاسب للسلعـة التى اختلسها . أو لو كان دائنا للمجنى عليه بالمبلغ الذى سرقه أو بأكثر منه ، وكذلك ينبغى أن تكون الحالة أيضا فى النصب وخيانة الأمانة ، اذ لافرق بين هـذه الجرائم الثلاث فيما يتعلق بمحل الجريمة ، وكل الفرق هو فى الوسيلة التى تقع بها فحسب .

أما فيما يتعلق بنص المـادة ٣٣٦ وما تتطلبـه من « الاستيلاء على نقـود أو عروض أو سندات ... أو أى متاع منقول ... » فهو نص عام ، لا يتطلب تحقق ضرر معين بذاته ، كما لا يتطلب أكثر من أن تكون ارادة الجانى قد انصرفت الى ارتكاب جريمة النصب ، فهو متصل ببيان الجانب المعنوى منها دون جانبها الموضوعى .

---

(١) نقض ١٩١٥/١١/٢٠ مـج س ١٧ ص ٧٧ . وراجـع نقض ١٩٢٥/١١/٥ المحاماة س ٤ ص ٦٤١ .

(٢) نقض ١٩١٢/٦/١٢ السالف الذكر .

ويمكن القول ان هذا الرأى الأخير هو السائد فى القضاء الفرنسى؛ فقد قرر قيام النصب متى تمت الطرق الاحتيالية للاستيلاء على خطابات للمجنى عليه ليس لها قيمة مادية ولا تصلح لاثبات أمور تمس الذمة المالية ، وفى الاستيلاء على تذاكر انتخابية (١) . كما ذهب الى قيام النصب متى وقع المجنى عليه على عقد تأمين بناء على طرق احتيالية ؛ حتى لو كان العقد طبيعيا فى شروطه . وكان مركز الشركة وسمعتها لاغبار عليهما (٢) ، وفى واقعة شراء المجنى عليه سلعة بناء على طرق احتيالية ؛ حتى لو كان الثمن مناسبا لقيمتها الفعلية (٣) .

ولا يلزم أن يكون الجانى قد حقق أيه فائدة من الجريمة ، ولذا يقوم الاحتيال سواء أسلمت السلعة بالفعل فكانت الجريمة تامة ، أم لم تسلم فكانت الواقعة مجرد شروع ؛ وسواء أفاد منها الجانى أم لم يجن منها فائدة ما ، وهو حكم عام يسرى على الجرائم كافة .

المبحث الثالث

رابطة السببية

يلزم فى النصب أن يكون تسليم المال المنقول قد جاء نتيجة للطرق التى اتبعها الجانى . والسببية عنصر لازم فى جميع الجرائم ، الا أنها تكون أحيانا عنصرا مفترضا لفرط اتصال الضرر المباشر الذى يعاقب عليه القانون فى الجريمة بالفعل المادى ؛ فلا تذكر بوصفها عنصرا مستقلا فيها ، وذلك كما هى الحال فى جرائم التزوير والبلاغ الكاذب ؛ وأيضا فى السرقة وخيانة الأمانة ، حيث النتيجة التى يحظرها القانون وثيقة صلة بالفعل الاجرامى ، حتى ليقال أحيانا ان الاسناد المطلوب اثباته فى

---

(١) مشار اليها فى جارسون م ٤٠٥ فقرة ٩٧ .

(٢) نقض فرنسى فى ١٨٦٥/٥/٢٦ سيرى سنة ١٨٦٥ جـ١ ص ٣٦٤ .

(٣) نقض فرنسى فى ١٩١٥/٢/٢٦ مشار اليه فى جارو جـ ٦ هامش ص ٣٧٣ و ١٩٣٦/٣/٧ داللوز الأسبوعى ١٩٣ ص ١٩٦ و ١٩٣٦/١٠/٣٠ نفس المجموعة ١٩٣ ص ٥٩٠ .

وراجع فى هذا الموضوع جارسون م ٤٠٥ فقرة ٢٢٨٢ وفستان هيلى وبروشو جـ ٢ فقرة ٢٣٧ ودونديه دى فابر Rev. Sc. Crim. P.425 سنة ١٩٣٦ ص ٤٢٥ .

هـذا النـوع من الجـرائم مفـرد لا يتطلب أكثر من اسناد الفعـل المـادى الى فاعله .

أما فى طائفـة أخـرى من الجـرائم فقد لا تترتب النتيجـة التى يحظرها القانون على الفعل المـادى حتما ولا بحكم طبيعة الأشـياء . وحينئذ تكون السببية عنصرا موضوعيا قائما بذاته ومستقلا عن الفعـل المـادى ، لازما للربط بين هذا الفعل والنتيجة المطلوبة . وقد قابلنـا ذلك فى جرائم الاعتداء على سلامة جسم المجنى عليه أو صحته . وها نحن نقابله هنا من جديد فى جريمة من جرائم المـال وهى النصب . ولذا يصح أن يقـال ان الاسـناد المطلوب اثبـاته هنا مزدوج يتطلب اسناد الفعل المـادى الى الفـاعل ، ثم اسـناد النتيجة التى يعاقب عليها القـانون الى هذا الفعل .

ذلك أنه فى النصب ممكن تصور وقوع أفعال الاحتيال ، ثم تسليم المجنى عليه المـال المطلوب الى الجانى دون أن يكون بين الأمرين رابطة السببية . فالمجنى عليـه قد يفطن الى ما فى طرق الجـانى من خـداع وأكاذيب ومع ذلك يسلمه المـال المطلوب بتأثير آخر كالرغبة فى مساعدته، أو بنية القبض عليه متلبسا . وحينئذ لا تقوم الجريمة التامة رغم تحقق ركنى الاحتيال والاستيلاء على المنقول المملوك للغير ، وان جاز أن تعد الواقعـة شروعا فحسب .

وفى ذلك يتضح الفارق بين السرقة والنصب ، فالسرقة تتم بفعـل انفرادى يصـدر من الجانى وحده ، أما النصب فيتطلب فعل تسليم يصدر من المجنى عليه علاوة على فعل الجانى ، ولذا ينبغى أن يكون مترتبا على هـذا الأخير متصلا به بصـلة السببية ، ومن ثم يلزم أن يكون الاحتيال سابقا على فعـل تسليم المـال أو بالأقل معاصرا له (١) . أما الاحتيال اللاحق للتسليم فلا يؤبه به (٢) ، كما لو تم الاحتيال بغية تبرير الاستيلاء السابق ، أو للتحرر من الالتزام بالرد . كما يلزم أن يكون قد وقع على

---

(١) نقض ١٩٣٦/٦/٢٤ رقم ٨٦٨ س ٦ ق .
(٢) نقض ١٩٢٥/١١/٤ المحاماة س ٦ رقم ١٧٩ ص ٢٢٥ .

حائز المنقول ، سواء أكان مالكا اياه أم غير مالك كالمودع لديه أو كالوكيل .

فاذا انتفت رابطة السببية بين فعلي الاحتيال والتسليم ، فلا نرى محلا للقول بقيام الجريمة ومن ذلك ما قضى به من أنه لا يعد نصبا :

– اذا فطن المجنى عليه الى حقيقه أكاذيب الجانى ولكنه سلمه مع ذلك المال المطلوب لتمكين رجال الحفظ من ضبطه متلبسا بجرمه (١) .

– وكذلك اذا وقع الاحتيال بانتحال الجانى اسما كاذبا هو اسم ابن عم مأمور المركز ، وتحصل بذلك على مبلغ من المال من أحد الأعيان على سبيل الصدقة ، وكان المجنى عليه معتادا على هذه الصدقة راغبا فى اعطائها بصرف النظر عن الاسم الكاذب (٢) .

– ومثلها الاحتيال بانتحال صفة غير صحيحة هى مخبر فى الشرطة ، اذ لم يثبت أن فى مجرد اتخاذ ذلك الشخص صفة المخبر فى الشرطه مايحمل المجنى عليه على اعطائه مالا (٣) .

– واذا كان الحكم قد استخلص من أقوال المجنى عليه أنه سلم الطاعن الأول مبلغ النقود على سبيل القرض قبل أن يعمد الطاعنان الى استعمال الطرق الاحتيالية بتزوير سند الدين . فان قضاءه ببراءة الطاعنين من تهمة النصب لا يتعارض مع ادانتهما عن جريمة التزوير (٤) .

وانما يلاحظ أن مباشرة وسيلة الاحتيال بالفعل لتسلم مال المجنى عليه ينبغى أن تعد شروعا معاقبا عليه ما دامت تصلح أن تكون سببا من شأنه وحده حمل المجنى عليه على تسليم المال المطلوب تسليمه . وذلك لو فطن الأخير الى حقيقة الأكاذيب فامتنع عن تسليم المال ، أو سلمه بالفعل ولكن لمثل ضبط الجانى متلبسا على ما سنوضحه عند الكلام فى النصب التام والشروع فيه فيما بعد .

---

(١) مصر الابتدائية فى ١٩٤٣/٥/١١ مج س ٤٣ رقم ٢٤٨ ص ٤٦٠ .
(٢) منوف الجزئية فى ١٩١٤/١٠/٤ مج س ١٦ ص ٦٩ .
(٣) نقض ١٩٣٠/٤/١٧ القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٣ ص ٢٧ .
(٤) نقض ١٩٦٤/٣/٢٣ احكام النقض س ١٥ رقم ٤٢ ص ٢٠٦ .

المبحث الرابع

القصد الجنائى

النصب جريمة عمدية ، فهى تتطلب ابتداء توافر القصد الجنائى العام ، أى انصراف ارادة الجانى الى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يستلزمها القانون • وتوافر هذا القصد يتطلب علم الجانى بأن أقواله وأفعاله المادية كاذبة • أما اذا كان هو نفسه مخدوعا فى حقيقة الأمر فلا نصب ، كمن يقدم على تأسيس شركة لاستغلال منجم يعتقد بوجوده خطأ ، أو لاستغلال اختراع يعتقد هو عن جهل أو عن تسرع أنه جديد ، أو أنه جدى مفيد ولا يكون كذلك •

أو كمن يبيع مالاً يعتقد لأسباب جدية أنه مملوك له ولا يكون كذلك ، ويستوى حينئذ أن يكون المالك الحقيقى معلوما أم مجهولا(١)• ومن هذا القبيل أن يبيع الانسان منقولا يكون قد وجده بين مخلفات مورثة فاعتقد أنه له حين أنه كان مودعا عنده من آخر • أو أن يبيع عقارا يضع يده عليه المدة المكسبة الملكية ، ثم يتضح بعدئذ وجود سبب قاطع للتقادم يجهله ؛ أو أن وكيله سبق أن باعه الى آخر ولم يخطره بالبيع لغيابه أو لوفاة الوكيل • وكذلك الأمر أيضا اذا ذكر الانسان أنه يتصف بصفة معينة تكون قد زالت عنه وهو لا يعلم بزوالها ، سواء أكانت هذه الصفة وظيفة ، أم جنسية ، أم رتبة •

ويلزم فى النصب الى جانب ذلك قصد خاص أى نية محددة ، هى نية تملك المنقول الذى تسلمه الجانى ، وهو يماثل القصد الخاص فى السرقة • وعلى ذلك لا يقوم النصب اذا كانت نية الجانى هى الاطلاع على السلعة المسلمة ، أو الانتفاع بها ، وردها ثانية فالنصب كالسرقة لا يقع على المنفعة ، اذا يهدف العقاب فيهما الى حماية ملكية الرقبة وما تستتبعه من حق المالك فى التصرف فى هذه الملكية عندما يريد ، وبالمقابل الذى يريده •

---

(١) نقض ١٩٣٨/١١/١٤ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٦٩ ص ٣٢٨ .

كما لا يقوم النصب أيضا اذا كان الاستيلاء على السلعة بقصد الدعابة أو المزاح مع ثبوت انتفاء نية التملك . وفى ذلك يختلف النصب والسرقة عن بعض الجرائم كالتهديد التى رأينا أن باعث المزاح لا يحول فى الغالب دون قيامها ، لأن هذه الجريمة الأخيرة لا يلزم فيها أى قصد خاص ، ولأن الضرر الذى يحظره القانون فيها يتحقق ولو كان الباعث المزاح ، الا اذا حال الجانى دون تحقق هذا الضرر على ما وضحناه فى حينه .

اثبات القصد

سلطة الاتهام هى المكلفة باثبات القصد الجنائى كما هى القاعدة . وفى الغالب تكون أكاذيب المتهم وطرقه الاحتيالية كافية بذاتها للدلالة على سوء القصد . ولذا قضى بأنه اذا زعم المتهم قدرته على تحويل معدن رخيص الى ذهب بما له من معرفة بعلم الكيمياء ، وهو عمل يستحيل تحققه عملا ، كان ذلك دليلا على سوء نيته لا يسقطه مجرد قوله بأنه كان يعتقد فعلا بأن ذلك فى امكانه [1] .

أما اذا كانت ظواهر الحال الى جانب المتهم ، وتشير الى احتمال انتفاء علمه بكذب أقواله . فتكون سلطة الاتهام مطالبة باقامة الدليل على هذا العلم .

وفيما يتعلق بالقصد الخاص ، فالأصل أن من يستولى على سلعة يفعل ذلك بنية تملكها ، الا اذا أقام هو الدليل على غير ذلك .

الباعث

متى قام القصد الجنائى بشطريه العام والخاص معا فقد قام من الجريمة جانبها المعنوى بصرف النظر عن الباعث . فيستوى أن يكون الباعث على النصب هو حب المال ، أم رغبة الانتقام من المجنى عليه ، أم السخرية منه واثبات غفلته متى قامت نية التملك . أو حتى لو كان باعثا مشروعا فى نظره ، كاحتيال الدائن على مدينه المماطل لاقتضاء دينه

---

(١) نقض ١٩١٤/١/١٠ مج س ١٥ رقم ٣١ .

اذ أن الغـاية لا تبرر الوسيلة (١) •

العقـوبة

عقوبة النصب هى الحبس بحسب حده الأقصى العادى هو ثلاث سنوات (م ١/١٨ ع) • وعقوبة الشروع هى الحبس مدة لا تتجاوز سنة (م ٣٣٦ المعدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢)

ويجوز تشديد العقوبة فى حالة العود طبقا للأحكام العامة فيه ، بما لا يتجاوز ضعف الحد الأقصى فى حالة العود البسيط (م ٤٩ ، ٥٠ ع) ربما يبيح تطبيق عقوبة الجناية فى حالة العود المتكرر (م ٥١) وفى نفس الحدود المتبعة فى السرقة • وتعتبر السرقة والنصب وخيـانة الأمانة جنحا متماثلة فى العـود •

وفضــلا عن ذلك نصت المـادة ٣٣٦ فى فقرتها الأخـيرة على أنه « يجوز جعل الجـانى فى حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سـنة على الأقل وسنتين على الأكثر » • وهذه الفقرة تشابه نص المـادة ٣٢٠ الخاصة بالسرقة ، ويخضع العـود لنفس القواعد الخاصة بهذه المـادة الأخيرة (٢) ، مع وجه خلاف واحد ، وهو أنه يجـوز الحكم بالعقـوبة الواردة فيها ولو كانت الواقعة مجرد شروع فى نصب لا جريمـة تامة ، اذ أن صياغتها أكثر عمومية من صياغة هـذه المـادة الأخيرة ، فقد قالت « يجوز جعل الجانى فى حالة العود » ، ولم تقل مثلها « المحكوم عليهم فى سرقة ••• » وهى تفـرقة غير مفهومة مصدرها ــ فيما يبدو ــ سـوء صياغة المـادة ٣٢٠ •

---

(١) راجع ما سبق فى ص ٤٨٥ ــ ٤٨٧ فى هذا الشأن .
(٢) راجع ما ورد عن عقوبة السرقة فى ص ٣٥٦ ــ ٣٥٧ .

الفصل الثانى
فى النصب التام والشروع فيه

يخضع النصب للقواعد العامة فيما يتعلق بتحديد لحظة تمام الجريمة والشروع فيها ، وذلك على التفصيل الآتى :

المبحث الأول

النصب التـام

تقتضى القواعد العامة وجوب القول بأن تمام النصب يكون بتسليم المنقول الذى سعى الجانى باحتياله الى الاستيلاء عليه . اذ أن التسليم يمثل الهـدف الذى يستهدفه الجانى والحجر الأخير فى بنـاء الجريمة ، فهى تبدأ باستعمال الطـرق الاحتياليـة وما فى حكمها ، وتنتهى بهـذا التسليم . وهـذا هو الرأى المستقر الآن سواء فى مصر أم فى فرنسا .

ولم يكن الأمر على هذا الوضوح فيما مضى بالنسـبة للقـانون الفرنسى ، فقد كانت المـادة ٤٠٥ منه تعاقب من « يتوصل الى أن يسلب أو يشرع فى سلب كل ثروة الغير أو بعضها » . وقد دفعت صياغتها على هذا النحو الى قول البعض بأن النصب لا يتم بوقوع التسليم ، بل بتحقق الضرر للمجنى عليه ، أى بسلب كل ثروته أو بعضها . فاذا أعاد الجانى المـال الى المجنى عليه قبـل التصرف فيه أو استهلاكه فالواقعة تكون شروعا لا جريمـة تامة ، ويستوى حينئـذ أن تكون اعادته اضـطرارا أم اختيارا .

وفى سنة ١٨٦٣ تدخل الشارع الفرنسى معدلا صياغة المـادة ٤٠٥ بما جعلها تنص على أن النصب يكون « بأن يحمل الجانى الغير على أن يسلمه أو يعطيـه ، أو أن يشرع فى أن يحمـله على تسليمه أو اعطائه مالاً ... » ، فربط بين فعل التسليم وتمـام الجريمة ، مغلبا بذلك حكم

القواعد العـامة فى هـذا الشأن (١) •

أما فى مصر فلم يكن هناك محل لأن يثار مثل هذا الخلاف الفرنسى القديم ، وكان قد انقضى أمره على النحو السالف ذكره عند وضع قانون عقوباتنا فجاء صريحا فى أن النصب يكون بالتوصل الى « الاستيلاء على نقود أو عروض » • ولذا فمن المسلم به عندنا أن الاحتيال يتم فصولا بالاستيلاء الذى يكون بتسليم المنقول الى الجانى •

ومن ثم اذا أعاد الجانى المـال الى صاحبه بدافع الندم ، أو بدافع الخوف من العقوبة فان الواقعة تكون رغم ذلك جريمة تامة لا مجـرد شروع فيها (٢) • ومثلها اذا تخالص مع المجنى عليه (٣) ، أو اذا تنازل هذا الأخير عن شكواه (٤) •

المبحث الثانى

الشروع فى النصب

أشرنا الى القواعد العامة التى تحكم الشروع فى القانون المصرى عند بحث السرقة ، فلا محل للعودة اليها من جديد هنا • ويغنى عن ذلك ترديد القول بأن الأفعال التى تشير الى أن المحتال قد صح عزمه على المضى فى طريقه الاجرامى حتى نهايته ، والتى تؤدى به حالا ومباشرة الى تحقيق عزمه هـذا تعد شروعا معاقبـا عليه ، طبقـا للمذهب الشخصى ، وهو المعمول به فى بلادنا (٥) •

وينبنى على ذلك أن يكون مجـرد اعداد وسائل الاحتيال فعـلا تحضيريا للجريمة ، أما البدء فى استعمالها فهو الشروع فيها • ولذا فقد اعتبرت محاكمنا شروعا فى نصب ما عمد اليه محتال حاول اقناع المجنى

---

(١) وهذه هى عبارة المـادة الفرنسية :

« Quiconqu e,... , se sera fait remettre ou délivrer, ou aura tenté de se faire remettre ou delivrer des fonds..

(٢) نقض ١٩٣٤/٤/٣٠ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٣٨ ص٣٢٢ •

(٣) نقض ١٩٢٩/٦/٦ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٧٧ ص ٣٢٣ •

(٤) نقض ١٩٤٤/٢/٢٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٠٧ ص ٤٠٩ •

(٥) راجع ما سبق ص ٣٦٣ — ٣٦٥ •

عليه بأن فى مقدوره تقليد أوراق البنكنوت تقليدا محكما ، وأحضر أمامه أدوات التقليد ، وأجرى بها بعض تجارب . وكان يبغى الحصول منه على أوراق بنكنوت صحيحة بحجة تقليدها ، ولكن من سوء حظه كان المجنى عليه من رجال البوليس السرى وقد تنكر لضبطه . واعتبرت الواقعة علاوة على ذلك تقليدا لأوراق البنكنوت المالية (١) .

كما اعتبر شروعا فى نصب أيضا ما عمد اليه الجانى وشريكان له من اعداد شيك مزور بمبلغ عشرة آلاف دولار مسحوبا على بنك أمريكا فرع سويسرا ، واشتركوا فى عرضه للبيع على الشاهد الذى تظاهر بقبول هذا العرض ، وسارع الى ابلاغ رجال مكتب مكافحة تهريب النقد بوزارة الداخلية الذين طلبوا منه مسايرة المتهمين وتقديم أحد المرشدين السريين لهم على أنه هو المشترى للشيك ، وأعدوا كمينا بأحد الفنادق لضبطهم .

وقد قررت محكمة النقض صراحة فى هذه الدعوى أن الأصل هو أن مباشرة وسيلة الاحتيال بالفعل تعد شروعا معاقبا عليه حتى ولو فطن المجنى عليه الى احتيال الجانى فكشفه وامتنع عن تسليم المال أو حتى اذا سلمه بالفعل ولكن بسبب آخر فى نفسه (٢) .

والمذهب الشخصى فى الشروع هو أيضا المذهب السائد فى فرنسا كما هو معروف : ولذلك فقد اعتبرت المحاكم هناك شروعا فى نصب الأفعال الآتية : —

— أن يتظاهر مدين بثمن كتب بارسال خطاب مسجل الى الدائن ويضع فيه النقود أمام سيدة وزوجها ، ثم يستبدل به خفية خطابا آخر خلوا من النقود ويسلمه الى ساعى البريد لارساله مسجلا الى الدائن ، ثم يرسل الى هذا الأخير خطابا آخر يشير فيه الى حصول التخالص ، فان كل ذلك يعد شروعا فى احتيال بقصد الحصول على مخالصة عن الدين ، لأن الدائن اذا رفض الاقرار بحصولها سيجد أمامه شهودا على الارسال

(١) نقض ١٩١٣/١١/١٣ مج س ١٥ ص ٢٤ .
(٢) نقض ١٩٦٩/١/١٣ احكام النقض س ٢٠ رقم ١٤ ص ٦٩ .

ومتاعب فى التقاضى وتعريضا بسمعته كتاجر ، مما قد يدعوه الى أن يقنع من الغنيمة بالاياب (١) .

ـ أن يطالب الجـانى الحكومة بمبالغ أكثر مما هو مستحق عليها استنادا الى مستندات مزورة (٢) .

ـ أن يحصل وكيـل شركة تأمين على توقيع المؤمَّن على بوليصة التأمين بطرق احتيالية ثم يكتشف الأخير حقيقتها فيرفض قبول البوليصة ودفع الأقساط (٣) .

ـ أن يضبط لاعب الورق وهو يستعمل ورق لعب مغشوش (٤) .

ـ أن يسلم أحد المسافرين شنطة فى المحطة لشحنها الى جهة ما ، ويتسلمها فى محطة الوصول دون أن يسلم الايصال الذى بيده سهوا من المختصين ، فيحاول استغلاله فى طلب تعويض من شركة السكك الحديدية بحجة أنه لم يتسلم الشنطة ويحرر عدة طلبات بهذا المعنى ، ثم تنكشف الواقعة على حقيقتها (٥) . ويلاحظ أن ركن الشروع فى الاحتيال هنا ليس فى مجرد التقـدم بالمطالبة الزائفة بالتعويض ، بل فى احتفاظ الجـانى بالايصال ، ثم فى الاستعانة به فى تأييد هذه المطالبة .

ـ أن يشحن الجانى بضاعة تالفة ، ثم يطالب شركة النقل بتعويض على زعم أنهـا مسئولة عن التلف ، وأنه نتيجة اهمال منهـا فى عملية النقـل (٦) .

النصب والجريمة المستحيلة

تسرى على النصب القواعد العـامة فى الجريمة المستحيلةمن حيث

---

(١) مشار اليه فى جارسون فقرة ٤٣٨ .
(٢) مشار اليه فى جارسون فقرة ٥١١ .
(٣) مشار اليه فى جارسون فقرة ٦٠٠ .
(٤) مشار اليه فى جارسون فقرة ٦٦٧ .
(٥) نقض فرنسى فى ١٨٨٨/٦/٩ ـ ١ ـ ١٤٨ .
وراجع أيضا حكم من محكمة باريس فى ١٩٣٦/١١/٩ Gaz trib. فى ٢ مارس ١٩٣٧ .
(٦) نقض فرنسى فى ١٨٩٢/٥/١٤ سيرى ١٨٩٢ ـ ١ ـ ٢٨٨ .

امكان اعطائها حكم الجريمة الخائبة أحيانا ، وادخالها بالتالى فى نطاق الشروع المعاقب عليه ، وذلك عندما تكون الاستحالة نسبية لا مطلقة وفقا للقضاء الذى يبدو أنه لا يزال متغلبا فى بلادنا (١) .

وتكون الاستحالة نسبية مثلا اذا كان المال المطلوب مثليا وموجودا مع المدين ، ولكن بمقدار أقل من القدر المطلوب ، كمن يعرض بطرق احتيالية بيع سند على شركة وهمية مرتفع القيمة ويكون العرض على مجنى عليه مفلس ، اذ من المحتمل امكان حصول هذا الأخير على المبلغ المطلوب منه بطريق القرض أو البيع . وكذلك اذا كانت وسائل الاحتيال ضعيفة الاخراج بحيث اكتشف المجنى عليه حقيقتها ، وقد أشرنا الى ذلك عند الكلام فى مدى اتقان الطرق الاحتيالية .

وتكون الاستحالة مطلقة اذا كان المنقول الذى يسعى الجانى الى الاستيلاء عليه قيميا معينا بالذات ، وكان غير موجود لدى المجنى عليه كلية لهلاكه أو لسبق التصرف فيه . كمن يحتال للاستيلاء على مستند هام سبق أن أعدمه حائزه ، أو اذا انعدمت فيه صفة رئيسية مثل كونه مملوكا للغير ، ومن ذلك أن يحتال شخص لاسترجاع سلعة مملوكة له سبق أن رهنها للمجنى عليه . أو اذا كانت طريقة الاحتيال من وضوح الكذب والبهتان بحيث لا تخدع أحدا .

ويجب حصر الطرق المستحيلة فى أضيق نطاق ممكن . اذ ينبغى كقاعدة عامة ألا يعد مستحيلا فى هذا الشأن الا طريقة الاحتيال التى لا يمكن أن تؤدى الى تسليم المال ، والتى لو تم تسليم المال بعدها لتعذر القول بأنه كان نتيجة لها ؛ فتنتفى الجريمة التامة حينئذ لانتفاء رابطة السببية . كما ينتفى الشروع لاستحالة الوسيلة استحالة مطلقة .

---

(١) راجع ما ورد عن نظريات الاستحالة بوجه عام ص ١٤ — ١٨ وما ورد عن الاستحالة فى الاحتيال بوجه خاص فى كتاب عبد الفتاح مصطفى الصيفى المرجع السابق فقرة ١٤٧ ص ٤٢٤ — ٤٢٦ . وفى رسالة نادية يحى أبو شهبة « النظرية العامة للطرق الاحتيالية » ١٩٨٤ ص ٨٤٠ـ ٨٥٨ .

الفصل الثالث

بيانات حكم الإدانة فى النصب

ينبغى أن يشتمل حكم الادانة فى النصب على البيانات العامة الواجبة فى الأحكام المختلفة طبقا لما تستلزمه المادة ٣١٠ اجراءات من ناحية ضرورة بيان « الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير الحكم الى نص القانون الذى حكم بموجبه » . وقد أشرنا فيما سبق الى أن محكمة النقض تباشر نوعا من الاشراف على المسائل الموضوعية بما تستلزمه من أن تكون مقدمات الحكم مسوغة ما رتبه عليها من نتائج.

وتأسيسا على ذلك ، ينبغى أن يستفاد من حكم الادانة فى النصب وقوع فعل الاحتيال . ولا يكفى فى بيانه مجرد قول الحكم بأنه قد ثبت من الوقائع أن الجانى استعمل طرقا احتيالية توصل بها الى النصب على المجنى عليه (١) ، بل ينبغى بيان الوقائع التى استنتجته منها المحكمة ، والتى اعتبرتها احتيالا بيانا كافيا ، والا كان الحكم معيبا مستوجبا نقضه (٢) .

— ومن ذلك ما قضى به من أنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد أدان الطاعن على أنه قد استعمل طرقا احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليه بوجود واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن أخرج من جيبه خطابا يخبره فيه مرسله بأن يرسل اليه مبلغا معينا من المال ليرسل اليه سمنا ، وكلف شخصا بقراءته فى حضور المجنى عليه وعلى مسمع منه ، ثم طلب الى المجنى عليه أن يقدم له المبلغ المذكور ليرسله الى مرسل الخطاب على

---

(١) نقض ١٩٢٨/١٢/٢٠ القواعد القانونية ج ١ رقم ٧٣ ص ٩٠ .

(٢) راجع نقض ١٩٢٠/٢/٢٨ المحاماة س ١ ص ٤٩٩ ، ١٩٢٣/١٢/٣ المحاماة س ١ رقم ٣٢٦ ص ٤٣٣ و ١٩٢٥/١٢/٧ المحاماة س ٧ رقم ٧٨ ص ١٠٩ و ١٩٢٩/٢/٢١ القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧٤ ص ١٨٤ و ١٩٢٩/١١/١٤ نفس المجموعة ج ١ رقم ٣٣ ص ٣٧٩ .

أن يقاسمه الربح ، ولكنه اضطرب فى بيان هذه الواقعة فذكر أن الطاعن يتجر حقيقـــة فى المسلى وأن المجنى عليه يعرف ذلك ، ولكنه لم يعرض لمــا اذا كان الخطاب المشار اليه : والذى قيل انه ترتب عليه الحصـــول على مال المجنى عليه ، صحيحا أم مزورا : وما اذا كان الطاعن قد رمى من تلاوته سلب مال المجنى عليه : فانه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه (١) .

ــ كما قضى بأنه يعد قصورا يعيب الحكم قوله « ان المتهم أوهم المجنى عليه أن فى استطاعته الحاقه للعمل بمصلحة السكك الحديدية ، وأن المصلحة تشترط لامكان التعيين وجوب دفع تأمين لخزانتها ضـــد اصابات العمل قدره ٣٥ جنيها ، وعلى هذا الأساس استولى على المبلغ جميعه » ، اذ أن هذا القول ليس فيه بيان طريقة الاحتيال التى استعملها المتهم لخداع المجنى عليه وحمله على تصديقه (٢) .

ــ ومن ذلك أيضا ما قضى به من أنه اذا اكتفى الحكم بالقول بأن المتهم تصرف بالبيع مع أنه لا يملك فى المبيع الا حصة يسيرة ، ولم يورد الظروف التى لابست الصفقة لمعرفة ما اذا كان هـــذا المشترى لم يدفع الثمن الا مخدوعا معتقدا أن البائع مالك ما باعه ، أو أنه دفعه وهو واقف على الحقيقة : فان قصوره هذا مما يستوجب نقضه (٣) .

ــ واذا كان الحكم الصادر ببراءة المتهمين من جريمة النصب ــ مع تسليمه بتواجد المتهمين معا وبتداخل المتهم الثانى على الصـــورة التى ذكرها ــ قد خلا من بيان الوقت والظروف التى تدخل فيها المتهم الثانى ، وهل كان تدخله بسعى من المتهم الأول وتدبيره ، وهل كان ذلك قبل شراء التمثال الزائف أو بعده ، فان هذا القصور فى بيان الواقعة يحول دون قيام محكمة النقض بوظيفتها من الرقابة على صحة تطبيق القانون

(١) نقض ١٩٥٠/٣/٢١ احكام النقض س ١ رقم ١٤٩ ص ٤٥٢ .
(٢) نقض ١٩٥١/٢/٦ احكام النقض س ٣ رقم ٢٢٨ ص ٦٠٤ .
(٣) نقض ١٩٤١/١/٢٠ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٩٣ ص ٣٦٦ وفى نفس الموضوع راجع نقض ١٩٤٤/١٢/١١ جـ ٦ رقم ١٢٠ ص ٥٦٠ .

على حقيقة الواقعة فى الدعوى مما يتعين معه نقض الحكم (١) .

ـــ واذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض بوضوح للأعمال المادية الخارجية التى استعان بها المتهم فى تدعيم مزاعمه ولم يبين حقيقة الأوراق التى قدمها والتى قال الحكم عنها أن ظاهرها يؤيد ما زعمه للمجنى عليه ، وهل كانت صحيحة أم مزورة ، وهل رمى المتهم من تقديمها خداع المجنى عليه وحمله على تصديقه لسلب ماله وأثرها فى ايهام المجنى عليه بصحة الواقعة وتسليم المبلغ للمتهم بناء عليها ... فانه يكون قاصرا مما يوجب نقضه والاحالة (٢) .

هذا حين أنه اعتبر بيانا كافيا للاحتيال باتخاذ صفة غير صحيحة أن يثبت الحكم على المتهم ادعاءه بأنه ضابط مباحث وتقديمه بطاقة شخصية يؤيد بها هذا الادعاء الكاذب ، مما انخدع به المجنى عليه وسلمه المبلغ الذى طلبه (٣) .

وينبغى أن يستفاد من الحكم أيضا تسلم المال من المجنى عليه ، والاشارة الى هذا المال بما يكفى للتحقق من توافر الخصائص المطلوبة فيه ، فضلا عما يستفاد منه قيام رابطة السببية بين الاحتيال وتسلم المال (٤) . فاذا لم يستبن منه ما اذا كانت هذه الطريقة سابقة على التسليم بحيث لولاها لما وقع ، أم لاحقة له كان قاصر البيان متعينا نقضه (٥) .

ويجب أن يستفاد توافر القصد الجنائى لدى المتهم ، ولو بطريقة ضمنية مستفادة من سرد الوقائع (٦) ، كما هى القاعدة العامة . وقد قضى

---

(١) نقض ١٩٥٩/٦/٨ احكام النقض س ١٠ رقم ١٣٧ ص ٦١٩ .

(٢) نقض ١٩٧٥/١/١٩ أحكام النقض س ٢٦ رقم ١٢ ص ٥٣ .

(٣) نقض ١٩٥١/١/٢٢ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٠١ ص ٥٣٥ .

(٤) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٠٢ ص ٤١٦ و ١٩٧٢/١/٣ س ٢٣ رقم ٦ ص ٢٠ . و ١٩٧٥/٣/١٧ س ٢٦ رقم ٥٧ ص ٢٤٨ .

(٥) نقض ١٩٢٥/١١/٤ المحاماة س ٦ رقم ١٧٩ ص ٢٢٥ .

(٦) نقض ١٩٢٥/٤/١١ القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٢٥ ص ٢٦٧ و ١٩٥٦/٦/٤ احكام النقض س ٧ رقم ٢٢٦ ص ٨١٦ .

فى قضية خادم شخص مدع طب اتهم بالاشتراك مع مخدومه فى النصب بأنه اذا لم يثبت الحكم علم المتهم بالطرق الاحتيالية ، كان معيبا مستوجبا نقضه (١) . ومما قضى به أنه اذا عبر الحكم عن القصد بأنه « قصد النصب » فان هذا التعبير وان صح أن يكون منتقدا الا أنه لا يصلح أن يكون سببا للطعن ، طالما كان مراد الحكم ظاهرا من أن المتهم ارتكب الجريمة بقصد سلب مال المجنى عليه منه (٢) .

وينبغى بيان تاريخ الواقعة (٣) ، ومحل وقوعها باعتبارها من البيانات العامة التى يجب أن تشتمل عليها الأحكام كافة .

واذا كانت الواقعة شروعا تعين بيان الأفعال التى اعتبرتها المحكمة بدءا فى التنفيذ ، وسبب ايقافها أو خيبة أثرها ، كما هى القاعدة فى بيان الشروع .

---

(١) نقض ١٩٢٣/٣/٦ المحاماه س ٤ عدد ٩ ص ١١ .
(٢) نقض ١٩٣٣/١١/٢٠ القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٥٩ ص ٢٩
(٣) نقض ١٩١٣/١٢/٣ المحاماة س ٤ عدد ٣٢٦ ص ٤٣٣ .

الباب الرابع

فى إعطاء شيك بدون رصيد

(المادة ٣٣٧ ع)

اعطاء شيك بدون رصيد جريمة حديثة نسبيا فى قانوننا ترجع الى تشريع سنة ١٩٣٧ . أما قبله فقد كان الفعل يفلت من العقاب كلية طبقا للرأى السائد . وكان بعض أحكام نادرة قديمة قد رأى اعتباره كافيا لتكوين ركن الطرق الاحتيالية فى جريمة النصب (١) . الا أن هذا القضاء يؤخذ عليه أن اعطاء شيك بدون رصيد أمر يعوزه فى الغالب اصطحابه بمظاهر خارجية أخرى ، أى الاخراج الذى يتطلبه النصب أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة . أما فيما عدا ذلك فهو لا يعدو أن يكون كذبا مكتوبا ، وسبق أن عرفنا أن الكذب ، ولو أكده صاحبه بالكتابة الصادرة منه ، لا يعد احتيالا كقاعدة عامة (٢) .

وقد تدخل الشارع الفرنسى بقانون مؤرخ ٢ أغسطس سنة ١٩١٧ للعقاب على اعطاء شيك بدون رصيد بوصفه جريمة قائمة بذاتها ، ثم كمل أحكامه بعدئذ بعدة قوانين لاحقة . وأما لدينا فقد تدخل بالعقاب على الفعل بالمادة ٣٣٧ من تشريع سنة ١٩٣٧ ، التى أوردها بعد مادة النصب مباشرة لما بين الجريمتين من تقارب يجعلهما معتبرتين من فصيلة واحدة ، ولذا أحال القارىء فيما يتعلق بالعقوبة على تلك المقررة لهذه الجريمة الأخيرة .

وسنتناول أحكام جريمة اعطاء شيك بدون رصيد فى ثلاثة فصول : نعالج فى أولها أركان الجريمة وعقوبتها ، وفى ثانيها بعض المسائل الخاصة التى تثيرها ، ثم نعالج فى فصل ثالث بيانات حكم الادانة فيها .

---

(١) مثل نقض ١٩٠٥/١١/١٨ س ٥ ص ١٤ واستئناف مصر فى ١٩١٣/٦/١١ الحقوق س ٢١ ص ٥ .

(٢) راجع نقض ١٩٣٧/١٢/٢٠ القانون والاقتصاد س ٨ ملحق عدد ٥ رقم ٣٢ ص ٦٠ .

الفصل الأول

فى أركان جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وعقوبتها

بعد أن بينت المادة ٣٣٦ عقوبة النصب ، أضافت المادة ٣٣٧ أنه « يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب . أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب ، بعد اعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك ، أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » .

ويبين من المادة أن هذه الجريمة تتطلب لقيامها توافر أركان ثلاثة وهى :

أولا : أن يكون محل الجريمة شيك .

ثانيا : أن يقع أحد أفعال معينة يترتب عليها عدم امكان صرف الشيك .

ثالثا : توافر القصد الجنائى لدى الفاعل .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث خاص على التوالى .

المبحث الأول

محل الجريمة

محل جريمة المادة ٣٣٧ هو الشيك ، ويمكن تعريفه بأنه « أمر مكتوب يتمكن بموجبه الساحب ، أو شخص آخر معين ، أو حامله ، من قبض كل نقوده ــ أو بعضها ــ المقيدة لذمته فى حسابه لدى المسحوب عليه عند الطلب » (١) .

---

(١) وذلك طبقا لتعريف المادة الأولى من القانون الصادر فى ١٤ يونيه سنة ١٨٦٥ فى فرنسا .

والشيك يختلف عن غيره من الأوراق التجارية كالكمبيالة والسند الاذنى فى أن هذه الأخيرة أدوات ائتمان لا تستحق السداد الا بعد مضى فترة من الزمن قد تطول وقد تقصر . أما الشيك فلا يكون بحسب طبيعته الأصلية أداة ائتمان أبدا ، بل انه أداة وفاء فحسب ، لأنه واجب الدفع بمجـرد تقـديمه الى المسحوب عليه à vue ، فهـو كالنقود سواء بسواء ، لأنه ليس الا ايصالا بنقود موضوعة تحت تصرف حامل الايصال فى أى وقت يطلبها .

والشيك الذى تقصده المـادة ٣٣٧ يختلف اختلافا بينا من حيث عناصره وشروطه عن أدونات البريد (شيكات البوستة) وهى غير قابلة للتداول . كمـا يختلف بدوره عن شيكات المسافرين التى تصـدرها المصارف الكبرى لاذن المسـافر وتدفع قيمتها فى البلد الذى يحل فيه بالعملة المحلية ، فهى بمثابة سندات اذنية .

وقد جرت العادة على تحرير الشيكات على أوراق خاصة منتزعة من دفاتر تسلمها المصارف لأصحاب الحسابات الجارية فيها . الا أنه لا يشترط لزاما أن يكون الشيك محـررا على نموذج مطبوع ومأخوذ من دفتر الشيكات الخاص بالساحب [١] . بل يعتبر الشيك المحرر على ورق عادى كالشيك المحرر على ورق مطبوع متى استوفى بياناته المطلوبة .

بيانات الشيك

ويلزم أن يحتوى الشيك الذى تعنيه المـادة ٣٣٧ على بيانات معينة حتى يستوفى شروطه الشكلية . وأهم هذه البيانات هى اسم الساحب وتوقيعه ، واسم المسحوب عليه . وهو فى العادة مصرف ، انما ليس هناك ما يمنع من أن يكون فردا من الأفراد [٢] فى نظر بعض الشراح ، وان كنا

---

(١) نقض ١٩٥٧/٦/١٩ احكام النقض س ٨ رقم ١٨٧ ص ٦٩٢ .

(٢) هناك شرائع اجنبية تستلزم أن يكون الشيك على مصرف من المصارف ومن ذلك المـادة ٢ من المرسـوم بقـانون الصـادر فى فرنسا فى ٢٤ مايو سنة ١٩٣٨ .

ومن الشراح من يستلزم التقيد بذلك فى قانوننا (راجع ملش وفال ج ٢ فقرة ١٦٧٧) .

نرى أن طبيعة الشيك بوصفه أداة وفاء لا ائتمان تقتضى أن يكون مسحوبا على مصرف . ولا ينفى صفة الشيك ألا يكون للمصرف المسحوب عليه فرع بالجهة أو بالمدينة التى أثبتت بالشيك لأن المصرف دون فروعه هو الذى - بحسب عبارة محكمة النقض - يتمتع بالشخصية المعنوية وهو الذى يتطلب القانون ذكر اسمه باعتباره المسحوب عليه المخاطب بالصرف حتى تقبل الورقة فى التداول (١) .

كما ينبغى أن يتضمن الشيك اسم حامله أى المستفيد منه ، ويجوز أن يكون الشيك لحامله دون تحديد اسم معين . ويلزم أن تكون قيمة الشيك محددة تحديدا واضحا . وأن تكون عبارة عن مبلغ من النقود لا سلعة من السلع ، وأن تكون واجبة الصرف بمجرد الاطلاع عليه . ومكان سحب الشيك ليس بيانا جوهريا فلا يترتب على تخلفه فقدان الشيك لصفته فى القانون التجارى (٢) .

عن تظهير الشيك

ويستوى أن يكون الشيك مدنيا أم تجاريا من ناحية البيانات المطلوبة فيه ومن ناحية أحكام المادة ٣٣٧ ع . والشيك المدنى هو ذلك الذى يصدر وفاء لالتزام مدنى ، أما الشيك التجارى فهو ذلك الذى يصدر وفاء لالتزام تجارى . والمفروض أن المظهَّر اليه الشيك لا يعلم فى غالبية الأحايين نوع الالتزام الذى صدر الشيك وفاء له .

ومن المفروض أن الشيك الاذنى ينبغى أن يتضمن عبارة « ادفعوا لأمر أو لاذن فلان » فاذا لم يتضمن هذه العبارة فهو شيك اسمى لا تنتقل ملكيته الا عن طريق الحوالة المدنية . ولكن ما العمل اذا كان الشيك يتضمن فحسب عبارة « ادفعوا الى فلان » ؟ الراجح فى أحكام القانون التجارى أن مثل هذا الشيك ينبغى أن يعد شيكا اسميا ، وان كان العمل قد جرى فى المصارف على أن مثل هذا الشيك يقبل الحوالة بطريق التظهير ، أى يعامل معاملة الشيك الاذنى فى هذا الشأن ، ويجرى العمل القضائى على نفس المنوال .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١١/٢٣ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٧٣ ص ١١٣٤ .
(٢) نقض ١٩٥٧/٦/١٩ الآنف الاشارة اليه .

وأحيانا قد يتضمن الشيك عبارة « غير قابل للتحويل » ، وذلك بطريق الختم أو الكتابة التى قد يضعها الساحب أو قد يضعها المستفيد تحقيقا لاعتبارات معينة يتوخاها ، وعندئذ يصبح الشيك اسميا بلا نزاع. ويفقد صفته نهائيا بوصفه شيكا اذنيا حتى ولو تضمن صراحه عباره « ادفعوا لاذن أو لأمر فلان » فلا تنتقل ملكيته الا بطريق الحوالة المدنية.

ولذا ينبغى التمييز فى هذا الشأن بين الشيك الاسمى الذى لا يمكن تداوله الا عن طريق الحوالة المدنية . والشيك الاذنى الذى يتم تداوله عن طريق التظهير ، والشيك لحامله الذى يتم تداوله عن طريق مجرد التسليم .

وينبغى فى كل تظهير للشيك أن يتضمن نفس البيانات التى يستوجبها القانون التجارى بالنسبة لتحويل الكمبيالة فى المادة ١٣٤ ونصها « يؤرخ تحويل الكمبيالة . ويذكر فيه ان قيمتها وصلت . ويبين فيه اسم من انتقلت الكمبيالة تحت اذنه . ويوضع عليه امضاء المحيل أو ختمه » .

كما يراعى أيضا نص المادة ١٣٥ التى تقضى بانه « اذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكيه الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فقط فى قبض قيمتها ونقل ملكيتها لشخص آخر » .

* * *

وهذه الأحكام ولو أنها واردة فى شأن الكمبيالة الا أنها تسرى على الشيك أيضا عند رغبة تظهيره (١) . ولذا ينبغى هنا التمييز بين ثلاث صور لتظهير الشيك الاذنى على النحو الآتى : ـــ

(١) ويرى محمد اسماعيل يوسف أن القرينة الواردة فى المادة ١٣٥ تجارى لا ينبغى الاعتداد بها فى مقام جريمة اصدار شيك بدون رصيد ، وأن تظهير الشيك تظهيرا توكيليا ينبغى أن يقتصر على الحالة التى ينص فيها صراحة على ان التظهير للتوكيل . لا على حالة النقص فى بعض البيانات المطلوبة فى المادة ١٣٤ (« جريمة الشيك » ١٩٦٦ ص ١٩) .

وهذا الرأى له قيمته من ناحية اغلاق الباب دون التهرب من المسئولية الجنائية عن طريق تعمد اغفال بعض هذه البيانات بسوء النية . ولكن يتبقى من الناحية العملية صعوبة اثبات سوء النية فى مثل هذه الصورة التى تتمثل فى مجرد اغفال بيان من البيانات المطلوبة والذى يحدث غالبا نتيجة سهو أو جهل باحكام المادة ١٣٤ هذه .

ـ فهناك التظهير التام أى ذلك الناقل للملكية وهـو الاصل ، ويتضمن معنى التخلى النهائى عن ملكية الشيك . وليس ثمة مايحول دون اثبات وصول القيمه نقدا الى المظهر . وهذه الصورة من التظهير تقوم بهـا الجريمه اطلاقا فى الشيك الاذنى ، ولا تقوم بها فى الشيك الاسمى الا فى شأن العـلاقة بين الساحب والمستفيد الاول . فهى لا تقع بالتالى الا على من تحرر الشيك باسمه نظرا لأن الشيك الاسمى غير معد للتداول بالطرق التجارية . بل بطريق الحـوالة المدنية ؛ ويقتصر استعماله على الحالة التى يجب فيها تحصيل قيمته بمعرفة المستفيد (١) ..

ـ وهناك التظهير التوكيلى الذى يتم لتمكين المظهر اليه من تحصيل قيمة الشيك لحساب من ظهره وينبغى أن يتضمن على وجـه ما معنى التظهير للتوكيل ويملك المظهر الحق فى استرداد الشيك من المظهر اليه عنـد الطلب ، ومن ثم تسليم الشيك هنا لا يكون نهائيا ولا تنهض به الجريمة .

ـ وهناك التظهير التأمينى الذى يرمى الى ضمان حق معين للمظهر اليه قبل المظهر . ويراعى هنا أيضا حكم المـادة ٧٦ تجارى التى تقضى بأنه « يكون رهن الصكوك الاسمية كتابة بمقتضى تنازل يذكر فيه أنه على وجه الضمان . ويؤشر به على الصـك نفسـه ... ويكون رهن الصكوك الاذنية بتظهير يذكر فيه ما يفيد أن القيمه للضمان » (٢) والتخلى عن الشيك هنا ـ سواء أكان اسميا أم اذنيا ـ ليس نهائيا ، حتى عندما يراعى فيه دقـة البيانات المطلوبة ، لأن للسـاحب أو للمظهر الحق فى استرداد الشيك بمجرد سداد قيمته نقدا الى الدائن المرتهن ، وبالتالى فان التسليم لا ينبغى أن تنهض به جريمة اصدار شيك بدون رصيد أسوة بالحالة السابقة .

---

(١) نقض ١٩٦٣/١/٨ احكام النقض س ١٤ رقم ١ ص ١٠ .
(٢) وهى معدلة بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ الجريدة الرسـمية فى ١٩٥٤/١٢/٩ العدد ٩٨ مكرر .

عن تاريخ الشيك

تقتضى طبيعة الشيك كأداة وفاء أن يكون تاريخ السحب هو بنفسه تاريخ الوفاء ، ولذلك فانه اذا حدد فى الشيك تاريخ معين لسحب المبلغ غير تاريخ تحريره فقد الشيك عنصره المميز وانقلب من أداة وفاء الى أداة ائتمان ، وخرج بذلك عن امكان تطبيق أحكام المادة ٣٣٧ عليه ، ويكون شأنه فى ذلك شأن الكمبيالة والسند الاذنى(١) .

ويعتبر فى جميع الأحوال أن التاريخ الموضوع على الشيك هو بنفسه تاريخ اليوم الذى أعطى فيه . فيعاقب الساحب على أية حال اذا لم يكن له الرصيد المطلوب (٢) . فلا يقبل من الساحب اثبات صورية التاريخ ، لأن العبرة هنا بالحالة الظاهرة وحدها وبغض النظر عن حقيقة الواقع ، طالما كان الشيك يصلح أداة وفاء فى التاريخ الموضوع عليه (٣) .

ولذا لا يحول دون قيام الجريمة أن يقرر الساحب أنه تم سلم الشيك الى المستفيد قبل التاريخ الموضوع عليه ولو بعدة أشهر . فصار بذلك أداة ائتمان لا مجرد أداة وفاء . ويطلب اثبات ذلك بشهادة الشهود « لأن الشيك يعتبر بحسب ظاهره شيكا بالمعنى القانونى . وأن تاريخ تحريره هو تاريخ استحقاقه . كما يبدو السطح عليه ، ومن ثم لا يجدى أن يثبت الطاعن أن الشيك حرر فى تاريخ سابق على تاريخه الظاهر ، ولا موجب لأن ترد المحكمة على هذا الدفاع متى كانت طبقت القانون على الواقعة تطبيقا صحيحا » (٤) .

ولا يتغير الوضع عن ذلك شيئا اذا كان لدى الساحب دليل مكتوب على اصدار الشيك فى تاريخ قبل التاريخ الموضوع عليه ، كما لو كان

---

(١) نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ احكام النقض س ٢٩ رقم ٨٤ ص ٤٤٢ .

(٢) نقض ١٩٤٣/٢/٢ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٤٥ ص ٦٠٩ .

(٣) نقض ١٩٤٧/١١/٤ مجموعة عاصم كتاب ٢ رقم ١٠٠ ص ٢٠٠ و ١٩٥١/١٢/١٠ أحكام النقض س ٣ رقم ٩٩ ص ٢٦١ . و ١٩٥٤/٥/١٧ س ٥ رقم ٢١٢ ص ٦٣١ و ١٩٥٤/١٢/٦ س ٦ رقم ٨٦ ص ٢٥٣ و ١٩٥٥/١١/١٤ رقم ٣٨٧ ص ١٣١٤ .

(٤) نقض ١٩٤٨/٦/١ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ١٢٧ ص ١٨٧ و ١٩٥٢/١٢/٣ أحكام النقض س ٤ رقم ١١٢ ص ٢٨٨ و ١٩٦٥/١/١٢ أحكام النقض س ١٦ رقم ١٤ ص ٥٨ و ١٩٧٠/١/١١ س ٢١ رقم ١٢ ص ٥٤ .

الساحب قد أرسله بالبريد الى المستفيد وتلقى منه خطابا يفيد وصوله فى تاريخ سابق على الاستحقاق .

واذا لم يضع الساحب تاريخا على الشيك فالعبرة تكون بالتاريخ الذي يضعه المستفيد ، اذ مقتضى عدم وضع التاريخ أن يكون الساحب قد فوض المستفيد فى وضع التاريخ الذى يراه قبل تقديم الشيك الى المصرف المسحوب عليه[1] . وهذا التفويض مفترض مالم يقم الدليل على خلافه[2] .

وانما تتغير طبيعة الشيك من أداة وفاء الى أداة ائتمان ويفلت من تطبيق أحكام القانون الجنائى عليه ، اذا تضمن تاريخين - لا تاريخا واحدا فحسب - احدهما تاريخ اصداره ، وثانيهما تاريخ استحقاقه . فحينئذ فقط يأخذ الشيك حكم الكمبيالة ويفلت الساحب من العقاب حتى اذا لم يكن ثمة رصيد ما من مبدأ الأمر ، أو حتى اذا لم يتمكن من ايداع الرصيد المطلوب فى تاريخ الاستحقاق ، وعلى هذا اضطردت احكام القضاء [3] .

ومن تطبيقات هذه القاعدة أيضا أنه اذا كان الشيك بعد التأشير عليه باستنزال ما دفع من قيمته الأصلية قد حمل تاريخين فقد فقد بذلك منذ هذه اللحظة والى حين تقديمه للبنك مقوماته كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وانقلب الى أداة ائتمان ، فخرج بذلك عن نطاق تطبيق المادة ٣٣٧ ع وتعين لذلك تبرئة المتهم [4] .

عن مظهر الشيك

وقد حكمت محكمة النقض بالبراءة كذلك لأن الورقة التى كان الطاعن قد دين عنها بالحكم المطعون فيه باعتبارها شيكا ، لا يدل مظهرها

---

(١) نقض ١٩٥٢/٦/١٠ رقم ٦٨ ص ٢٢ ق .

(٢) **نقض ١٩٧٨/١٠/٢ احكام النقض س ٢٩ رقم ١٢٨٨ ص ٦٦١ .**

(٣) راجع نقض ١٩٤١/١١/١٠ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٠٠ ص ٥٦٨ و ١٩٤١/١٢/١ جـ ٥ رقم ٣١٣ ص ٥٩١ و ١٩٤٤/١/١٩ المحاماة س ٢٦ رقم ١٥٩ ص ٤٢٦ و ١٩٧١/١/١٧ احكام النقض س ٢٢ رقم ١٣ ص ٥١ ، ١٩٧٦/٥/١٧ س ٢٧ رقم ١١٠ ص ٤٩٤ .

(٤) نقض ١٩٦٣/٤/٩ احكام النقض س ١٤ رقم ٦٤ ص ٣١٧ .

على أنها شيك بالمعنى المعروف قانونا اذ صيغت فى صورة خطاب الى مدير البنك مشفوع بعبارات التحيه . وتدل عباراتها على أنها أصدرت فى يوم سابق على تاريخ استحقاقها فهى ليست أمرا بالدفع مستحق الأداء لدى الاطلاع (١) .

وهذا الحكم لا مطعن عليه فيما ارتآه من أن صياغة الخطاب قد لا تشير الى أنه شيك بالمعنى المعروف قانونا . الا أن ما استطرد اليه بعدئذ من القول بأن صياغة العبارات تدل على أنه أصدر فى يوم سابق على تاريخ الاستحقاق لا يبدو لنا ملتئما تماما مع ما استقر عليه قضاء المحكمة من أن اثبات صورية التاريخ أمر غير مقبول بالقرائن ولا بأية طريقة من الطرق . طالما لم يتضمن المحرر تاريخين أحدهما للصدور وثانيهما للاستحقاق .

عن عدم وجوده فى أوراق الدعوى

ولا ينفى وقوع الجريمة عدم وجود الشيك عند المحاكمة اذا قام الدليل على سبق وجوده مستوفيا شروطه القانونية . وللمحكمة أن تأخذ بالصورة الشمسية للشيك كدليل فى الدعوى اذا اطمأنت الى صحتها (٢)

وبعبارة أخرى فان من المقرر أن عدم تقديم الشيك للمحكمة لا ينفى وقوع الجريمة وأن للمحكمة أن تكون عقيدتها فى هذا الشأن بكل طرق الاثبات . فاذا كانت محاضر الجلسات قد خلت فى درجتى التقاضى من طلب ضم الشيك ، وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالادانة على ما استخلصه من بيانات الشيك المثبتة بمحضر الاستدلالات فان ما يثيره الطاعن من عدم اطلاع المحكمة على الشيك محل الجريمة

---

(١) نقض ١٩٥٣/١/٦ احكام النقض س ٤ رقم ١٣١ ص ٣٣٩ .
وكان نص الخطاب كالآتى : « جناب المحترم وكيل بنك ... تحية واحتراما ؛ يوم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ ادفعوا لحضرة .... مبلغ .... من حسابى الجارى بالبنك وتفضلوا بقبول اسمى احترامى » .

(٢) نقض ١٩٦٠/٤/٢٦ احكام النقض س ١١ رقم ٧٥ ص ٣٧٢ و ١٩٦٢/٦/١١ س ١٣ رقم ١٣١ ص ٥٢١ و ١٩٦٣/١١/١١ س ١٤ رقم ١٣٨ ص ٧٦٨ و ١٩٦٤/١/٢٦ س ١٥ رقم ١٢٠ ص ٦١٠ و ١٩٧٤/١٢/٩ س ٢٥ رقم ١٨١ ص ٨٤٢ .

يكون غير سديد (١) .

عن ملابسات تحريره ودواعيه

هذا والمحكمة الجنائية تكون فى شأن ملابسات الشيك أو ظروف تحريره ، أو الأسباب التى دفعت لاصداره حرة العقيدة ولا تتقيد فى هذا الشأن بحجية الحكم المدنى (م ٤٥٧ اجراءات) (٢) لأن الأصل هو أن المحكمة الجنائية تكون مختصة بموجب المادة ٢٢١ اجراءات بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المطروحة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (٣) .

وعلى أية حال فما دام الشيك قد استوفى المقومات التى تجعل منه أداة وفاء فى نظر القانون فلا عبرة بما يقوله الساحب من أنه أراد من تحرير هذه الشيكات أن تكون تأمينا لدينه الناشىء من عمليات تجارية جرت بينه وبين المستفيد ، وأنها فى قيمة هذا الدين ، اذ أنه لا يستطيع أن يغير من طبيعة هذه الورقة ويخرجها عما خصها به القانون من ميزات ، كما أنه لا عبرة فى قيام جريمة اعطاء شيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب بسبب تحريره ، ولا بالغرض منه (٤) .

عن تسليم الشيك

والأصل أن اعطاء الشيك يكون بتسليمه للمستفيد يدا بيد ، أو بالواسطة ، أو عن طريق رسول ، أو بارساله بالبريد المسجل أو العادى . ويلزم على أية حال أن يبين من ظروف الدعوى أن التسليم كان

---

(١) نقض ٤/١/١٩٧١ أحكام النقض س ٢٢ رقم ٧ ص ٢٨ .
وراجع فى مؤلفنا « ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية » طبعة ثانية سنة ١٩٧٧ بعض نماذج من الدفوع الجوهرية فى جرائم الشيكات فى ص ٢٠٢ — ٢٠٤ ، والنظرية العامة فى طلبات التحقيق المعينة فى ص ٢١٥ وما بعدها . وبخاصة فى شأن طلب ضم قضايا أو تحقيقات أو مستندات فى ص ٢٥٧ — ٢٦٢ .

(٢) راجع فى هذا الشأن مؤلفنا فى « مبادىء الاجراءات الجنائية » طبعة ١٦ سنة ١٩٨٥ ص ٢٥٩ وما بعدها .

(٣) نقض ١٨/١/١٩٧١ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٩ ص ٧٨ .

(٤) نقض ١١/٢/١٩٧٤ أحكام النقض س ٢٥ رقم ٢٨ ص ١١٩ .

على وجه تخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازة الشيك تخليا حرا ومقصودا الى المستفيد رأسا أو بالواسطة .

فاذا انتفت ارادة التخلى عن الحازة ، مثلا بسبب فقدان الشيك ، أو سرقته باكراه أو بلا اكراه ، انهار عنصر هام فى الركن المادى للجريمة وهو عنصر الاعطاء . ولذا فانه اذا كان دفاع المتهم يقوم أساسا على أن توقيعيه على الشيكين مزورين عليه . فلم يأذن بهما لولده قبل السحب أو يجيزه عليه من بعده ، مما لازمه أنه لم يتخل عن حيازة الشيكين بمحض ارادته ، وكانت المحكمة قد افترضت انابة المتهم الطاعن لولده بالتوقيع افتراضا من مجرد سكوته بعد علمه دون تدليل على هذا العلم ، وقعدت عن تحقيق عناصر هذا الدفاع ... فان الحكم يكون مشوبا بالقصور(١).

ولا يوجد ما يمنع من تسليم الشيك الى المستفيد بغير ادراج قيمته ، أو بغير اثبات التاريخ ، لأن مقتضى ذلك هو تفويض المستفيد فى وضع هذين البيانين قبل تقديم الشيك الى المسحوب عليه . ولا يوجد ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب . وفقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع الساحب لأنه اذا خلا من التوقيع أصبح ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها فى التعامل (٢) .

المبحث الثانى

الافعـال المـادية

تتطلب جريمـة اعطاء شيك بدون رصيد ارتكاب فعل من الأفعال المـادية الأربعة الآتية :

اولا : اعطاء شيك بدون رصيد ، أو برصيد غير كاف

يلزم بداهة حتى يتوافر السلوك المـادى المطلوب للجريمة أن يقوم الساحب بعد كتابة الشيك بلا رصيد بتسليمه تسليما رضائيا الى المستفيد،

---

(١) نقض ١٩٧١/٣/١ احكام النقض س ٢٢ رقم ٤٤ ص ١٨٤ .

(٢) نقض ١٩٧١/٤/٢٥ احكام النقض س ٢٢ رقم ٩٠ ص ٣٦٧ . و ١٩٧٣/٣/١٩ س ٢٤ رقم ٧٦ ص ٣٥٥ و ١٩٧٤/٣/١٠ س ٢٥ رقم ٥٥ ص ٢٤٢ .

أو الى وكيله ، بشرط ألا يكون التسليم على وجه الوديعة التى يتعين استردادها بعد أجل قريب أو بعيد ، بل على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن ملكية الشيك (١) .

هذا وان كان هناك من يرى بأن اصدار الشيك يتحقق بمجرد تسليم الساحب الشيك الى وكيله حتى وان ظل من الناحية القانونية على ذمة الساحب استنادا الى أن حكمة الحماية القانونية للشيكات وكونها أداة وفاء تقتضى اعتبار الشيك قد طرح للتداول بمجرد تسليمه الى وكيل الساحب (٢) . ومن باب أولى بمجرد تسليمه الى وكيل المستفيد .

على أنه فى الواقع ينبغى دائما الرجوع الى ظروف التسليم ، وهل كانت تسمح للساحب باسترداد الشيك عند طلبه أم لا . فاذا تبين ذلك فلا وجه فى تقديرنا للقول بأن ركن اصدار الشيك قد تحقق فعلا . أما اذا تبين أن التسليم كان نهائيا لا رجوع فيه فان ركن الاصدار يكون متوافرا سواء أكان التسليم الى وكيل الساحب أم الى وكيل المستفيد (٣) .

وعند الارسال بالبريد تكون العبرة بوصول الشيك فعلا الى المستفيد أو الى وكيله لأن الرسالة تبقى على ملكية صاحبها الى أن يتسلمها المرسل اليه طبقا لقواعد القانون المدنى .

* * *

والعبرة فى تقدير وجود الرصيد وكفايته هى بالتاريخ الموضوع على الشيك كما قلنا . ولذا فانه اذا وضع الساحب على الشيك تاريخ لاحق حتى يتمكن من وضع الرصيد أو تكملته قبل حلول هذا التاريخ فالجريمة لا تقوم بعد ، لأن الشيك غير قابل للصرف قبل حلول التاريخ الموضوع عليه .

---

(١) نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ احكام النقض س ٩ رقم ١٤٩ ص ٥٨٢ .
وراجع محمد اسماعيل يوسف المرجع السابق ص ١١ — ١٣ .
(٢) حسن المرصفاوى فى جرائم الشيك ص ١٠٢ .
(٣) ويراعى ما سبق ذكره عند تظهير الشيك الى الوكيل فى ص ٥١١ — ٥١٤ .

وطبقا لبعض الآراء أنه اذا وضع الساحب مقابل الوفاء أو اذا أكمله ولو بعد اصدار الشيك ، ولكن قبل صرف قيمته - اذا تأخر المستفيد من باب المصادفة عن التقدم به الى المسحوب عليه - فان ذلك يحول دون القول بقيام الجريمة لانتفاء الضرر .

على أن ثمة رأيا يرى أنه لا يلزم توافر الضرر كركن موضوعى مستقل فى هذه الجريمة ، وأنه عنصر مفترض فيها على وجه الدوام ، لأنه اذا لم يكن قد لحق المستفيد ضرر محقق فى الصورة الآنفة الذكر ، فان الضرر كان مع ذلك محتملا لو كان المستفيد قد قدم الشيك بعد تسلمه مباشرة الى المسحوب عليه . أو لو كان قد حوله الى آخر قام على الفور بتقديمه الى هذا الأخير .

وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى قائلة فى دحض الرأى المقابل « ان هذا القول كله مخالف لصريح النص الذى صدر به القانون ، فلا يمكن بأى حال التعويل عليه ... ولأن الساحب لا يمكنه أن يسيطر على الظروف والحوادث المستقبلة التى قد تحول دون تقديم هذا المقابل » (١) .

وتأسيسا على هذا الرأى ذهبت محكمة النقض أيضا الى أنه متى كان الشيك يحمل تاريخا واحدا فان مفاد ذلك أنه قد صدر فى هذا التاريخ ويكون لحامله الحق فى استيفاء قيمته فيه . ومن ثم فان ما تمسك به الطاعن من أن توقيع الحجز على حسابه لدى البنك واتخاذ اجراءات دعوى الصلح الواقى بعد تحرير الشيك وقبل حلول تاريخ الوفاء بقيمته . هو الأمر الذى جعله يعجز عن أداء هذا المقابل - ما دفع به من ذلك لا يرفع عنه المسئولية الجنائية ما دام لا يقبل منه الادعاء بأن الشيك حرر فى تاريخ سابق على التاريخ الذى يحمله .

ذلك بأنه متى كان التاريخ المدون بالشيك هو المعتبر قانونا تاريخ اصداره ، وكان توقيع الحجز والبدء فى اجراءات دعوى الصلح الواقى

---

(١) نقض ١٩٤٠/٢/١٩ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٦٣ ص ١٠١ .

قد تم قبل هذا التاريخ ، وجب أن ينظر الى هذا الشيك على أنه أعطى بعد توقيع الحجز والبدء فى اتخاذ تلك الاجراءات وفى وقت لم يكن له فيه رصيد قائم وقابل للسحب ، وقد أقر الطاعن بأنه كان فيه عاجزا عن توفير مقابل الوفاء بقيمته مما تتحقق معه الجريمة .

كما ذهب نفس الحكم أيضا الى أن سوء النية فى هـذه الجريمة يتوفر بمجرد علم مصـدّر الشيك بعـدم وجود مقـابل له فى تاريخ اصداره ، وهو علم مفترض فى حق الساحب وعليه متابعة حركات الرصيد لدى المسحوب عليه للاستيثاق من قـدرته على الوفاء حتى يتم صرفه ، فلا غبرة بما يدفع به الطاعن من عدم استطاعته الوفاء بقيمة الشيك بسبب توقيع الحجز على حسابه الجارى لدى البنك ، وغل يده عن توفير مقابل الوفاء بسبب اتخاذ اجراءات تحقيق الديون فى دعوى الصلح الواقى (١) .

وهذا القضاء بحاجة الى مراجعة فى بعض جوانبه الأساسية : ـ

أولها : أن ما دفع به الساحب من أن توقيع الحجز على حسابه ، واتخاذ اجراءات دعوى الصلح الواقى بعد اصدار الشيك وقبل حلول تاريخ الوفاء ، هـو الأمر الذى جعله يعجز عن أداء هـذا المقابل ... انما هو دفـع ينبغى أن يرفـع عنه المسئولية الجنائية سواء أكان يقبل منه الادعاء بأن الشيك قد حـرّر فى تاريخ سـابق على التاريخ الذى يحمله ، أم أكان لا يقبل منه ذلك . فهذا دفع مستقل عن ذاك فى خصائصه وآثاره ، وكان لا ينبغى الربط بين الدفعين على النحـو المتعجل الذى انساقت اليه عبارات هذا الحكم .

ثانيها : والنقطة الثانية أن ما ذهب اليه هذا الحكم من أنه يجب أن ينظر الى هذا الشيك على أنه أعطى بعد توقيع الحجز والبدء فى اتخاذ اجراءات الصلح الواقى ينبغى أن يفهم على أنه لا ينطبق على كل حالة من هذا القبيل ، بل ان هذا الافتراض يقبل اثبات العكس ، فالمسئولية الجنائية لا يمكن أبدا أن تقام على مجرد افتراض ، وهـذه قاعدة هامة

---

(١) نقض ١٩٧٢/٢/٢٧ احكام النقض س ٢٣ رقم ٥٤ ص ٢١٩ .

فى مبادئها لا نعرف أن لهــا استثناء واحد . وقــد أكدها هــذا القضاء عندما قرر أن « الطاعن قد أقر بأنه أصدر الشيك فى وقت كان فيه عاجزا عن توفير مقابل الوفاء بقيمته مما تتحقق معه الجريمة » . فلولا هــذا الاقرار لكان من حقه تحقيق دفعه موضوعيا . وهــو هل أصدر الشيك قبل توقيع الحجز واتخاذ اجراءات الصلح الواقى أم بعدهما ؟ ...

ثالثها : أن افتراض علم الساحب بحالة رصيده فى المصرف المسحوب عليه افتراض غير نهائى بدوره لأنه مرتبط بسوء النية . واذا صح افتراض سوء النية لدى الساحب اذا أصدر الشيك بعد توقيع الحجز ، فانه من المتعذر هذا الافتراض اذا تبين أن الاصدار كان سابقا لتوقيع حجز غير متوقع حصوله وذلك بصرف النظر عن التاريخ الموضوع على الشيك ، وعن كونه تاريخا واحدا . مما لا تنتفى به صفة الورقة المصدرة بوصفها أداة وفاء وليست أداة ائتمان .

هــذا الى أن افتراض علم الساحب بحالة رصيده هو فى حقيقته مؤسس على قرينة قد تكون ظالمة فى كثير من الأحايين . لذا فهى قرينة غير قاطعة وتقبل اثبات العكس بكل السبل . بما فى ذلك البينة والقرائن. وعلى هذا اجماع الفقه . والتعويل فى هذا المقام يكون على القرائن بوجه خاص فهى التى قد تحمل القاضى على الشك فى مدى سوء نيــة الساحب ومدى علمه بحــالة رصيده الفعلية فى المصرف المسحوب عليه ، والشك ينبغى أن يفسر لمصلحة المتهم عملا بالمبدأ العام فى الاثبات الجنائى ، وهو مبدأ عام لا يعرف استثناء واحدا .

كما ذهبت المحكمة أيضا الى أنه لا عبرة بما يقوله الطاعن من عدم استطاعته ايداع قيمة الشيك بسبب الحكم باشهار افلاسه اذ كان يتعين عليه أن يكون هذا المقابل موجودا بالفعل وقت تحريره (١) .

ولا عبرة أيضــا باستبدال الدين الثابت بالشيك باتفــاق الطرفين

---

(١) نقض ١٩٥٢/١٢/٣٠ احكام النقض س ٤ رقم ١١٢ ص ٢٨٩ و ١٩٥٩/٢/٩ س ١٠ رقم ٣٨ ص ١٧٥ .

وتقسيطه فانه لا يمحو جريمة اصدار هذا الشيك بدون رصيد (١) .

* * *

واذا سدد الساحب قيمة الشيك قبل تاريخ استحقاقه بما جعله لا يودع رصيدا له فى البنك يقابل قيمة الشيك فان ذلك لا يؤثر فى الجريمة ما دام هو بفرض صحة هذا الدفاع لم يسترد الشيك من المجنى عليه (٢) .

وبالتالى فاذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بما انتهى اليه من تبرئة المتهم على أساس أن الدين محل الشيك قد استبدل باقرار التخالص الذى قدمه ، وأنه كان يتعين على المستفيد من الشيك أن يرده الى المتهم بعد تمام الوفاء بقيمته ، فان هذا الحكم يكون قد خالف القانون لأن احتفاظ المستفيد بالشيك بعد تخالصه مع الساحب لا يندرج تحت مفهوم حالة الضياع التى أبيح فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء ، ومن ثم فهو لا يصلح بذاته سببا للاباحة (٣) . وهذا القضاء لا يبدو فى محله اذا ما تبين أن امتناع المستفيد عن رد الشيك الى الساحب رغم التخالص معه كان بلا مبرر مشروع ، ومقرونا بسوء النية .

ولا اعتبار لمقدار النقص فى الرصيد ، ولكن قد يكون النقص التافه الضئيل الشأن قرينة على انتفاء سوء القصد ، أى على خطأ الساحب فى حساب رصيده خطأ ماديا فحسب ، وتقدير ذلك من الأمور الموضوعية .

ثانيا : اعطاء شيك مقابل رصيد غير قابل للسحب

تتحقق الجريمة كذلك اذا كان مقابل الوفاء غير قابل للسحب لأى سبب من الأسباب كتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير بأمر قضائى أو ادارى أو عسكرى ، كما فى حالة وضع أموال رعايا الأعداء تحت الحراسة وقت الحروب ، وكذلك نتيجة لتوقيع الحجز على الساحب (٤) ،

---

(١) نقض ١٩٦٦/١٠/١٨ احكام النقض س١٧ رقم ١٨٦ ص٩٩٧ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٤/٢٩ أحكام النقض س ٩ رقم ١٢١ ص ٤٤٣ و ١٩٦٤/١٠/٢٦ س ١٥ رقم ١١٩ ص ٦٠٥ و ١٩٦٦/٣/٨ س ١٧ رقم ٥٥ ص ٢٧٨ و ١٩٦٩/١/٢٠ س ٢٠ رقم ٣٢ ص ١٥٢ .

(٣) نقض ١٩٧٢/١٠/٢٣ أحكام النقض س٢٣ رقم ٢٣٤ ص١٠٨٣ . و ١٩٧٣/٣/١٩ س ٢٤ رقم ٧٦ ص ٣٥٥ .

(٤) نقض ١٩٧١/٦/٢٧ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٢١ ص ٤٩٧ . و ٩٨٠/١٢/٢٢ س ٣١ رقم ٢١٤ ص ١١٠٧

أو لقصره . أو لاشهار افلاسه ، ويشترط بداهة علم الساحب بذلك قبل اصدار الشيك .

أما اذا كان الرصيد قد وضع تحت الحراسة أو التحفظ بعد اصدار الساحب للشيك فعلا فلا تقوم الجريمة . وقد قالت محكمة النقض فى حكم لها ان هذا الوضع يوفر فى صحيح القانون قوة قاهرة يترتب عليها انعدام مسئولية الساحب (١) .

وكان الأولى أن تمتنع المسئولية هنا لانتفاء القصد الجنائى لدى الجانى . أما موضوع القوة القاهرة فلا ينبغى أن يثار الا بعد أن تتكامل أركان الجريمة ابتداء ، وهو ما لم يحدث فى مثل هذه الصورة التى انتفى فيها من أساسه انصراف ارادة الجانى الى تحقيق السلوك المعاقب عليه ، بانتفاء العلم بوضع الرصيد تحت التحفظ ، ناهيك بتوقع هذا الوضع اذا كان اصدار الشيكات قد حدث من قبل .

ثالثا : اعطاء شيك ثم سحب الرصيد قبل صرفه

مقتضى هذا الفعل أن يصدر الشيك سليما ، ويكون الرصيد وقت الاصدار كافيا وقابلا للسحب ، ثم يتعمد الساحب سحب هذا الرصيد كله أو بعضه قبل صرف الشيك بحيث لا يترك مقابلا كافيا للوفاء . أو بعبارة محكمة النقض أن قيمة الشيك من حق المسحوب له فلا يجوز الساحب أن يستردها من البنك أو يعمل على تأخير الوفاء بها لصاحبها . ولا يجدى المتهم ما قد يثيره من الجدل حول الظروف التى أحاطت به وأدت الى سحب الرصيد ، أو حتى صدور قرار بتأجيل الديون بسبب ظروف العدوان الثلاثى فى سنة ١٩٥٦ (٢) .

ولا يحول دون قيام الجريمة أن يسحب الساحب الرصيد بعد أن يتأخر المستفيد فى صرف الشيك مدة طالت أو قصرت ، حتى ولو تأخر عن

---

(١) نقض ١٩٦٣/١٢/١٦ أحكام النقض س١٤ رقم ١٧١ ص٩٣٥ .
(٢) نقض ١٩٦٤/١٢/١٩ أحكام النقض س ١١ رقم ١٧٧ ص ٩٠٩.

الميعاد المقرر فى المادة ١٩١ من القانون التجارى (١) . وفى ذلك تقول محكمة النقض « ان عدم تقديم الشيك فى هذا الميعاد لا يترتب عليه زوال صفته ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء . وانما يخوله فقط أن يثبت كما تقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور أن مقابل الوفاء موجود ولم يستعمله فى منفعته » (٢) .

بل تجرى البنوك على جواز تقديم الشيك لصرفه فى خلال سنة من التاريخ الذى يحمله بالأكثر ، ولكن هل يجوز للساحب سحب الرصيد بعد مضى هذه المدة ؟ لم يعرض الأمر على القضاء ، ونرى أنه لا مانع من القول بذلك طالما أصبح الشيك غير قابل للصرف بطبيعته ، ولا محل عندئذ للقول بالعقاب لانتفاء حكمته اذ لم يعد مثل هذا الشيك أداة وفاء . بل انعدمت قيمته بهذا الوصف وأصبح مجرد سند مديونية خاضع لأحكام الالتزامات المدنية .

رابعا : اعطاء شيك ثم اصدار امر بعدم صرفه

تقتضى هذه الصورة أن يصدر الشيك سليما ويكون الرصيد وقت الاصدار كافيا وقابلا للسحب ، ولكن يصدر الساحب أمرا الى المسحوب عليه بعدم الدفع Blocage de provision ou opposition indue وذلك بصرف النظر عن الأسباب التى دفعت الساحب الى ذلك لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية (٣) .

وقد استقر القضاء فى فرنسا على أن الساحب لا يملك اصدار أمر بعدم صرف الشيك لأى اعتبار كان ، ولو كان لمثل اكتشافه وجود خطأ

---

(١) وهى تقضى بأن « أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها والأوراق المتضمنة أمرا بالدفع يجب تقديمها فى ظرف خمسة أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه اذا كانت مسحوبة من البلدة التى يكون الدفع فيها ، وأما اذا كانت مسحوبة من بلد اخرى فيجب تقديمها فى ظرف ثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه خلاف مدة المسافة » .

(٢) نقض ١٩٤٧/١١/٤ الآنف الاشارة اليه . وكذلك نقض ١٩٥٦/٤/٢٢ أحكام النقض س ٧ رقم ١٧٦ ص ٦٢٧ و ١٩٧٠/٤/١٢ س ٢١ رقم ١٣٤ ص ٥٦٢ و ١٩٧١/١/١٧ س ٢٢ رقم ١٣ ص ٥١ .

(٣) نقض ١٩٥٧/١٠/٢٢ أحكام النقض س ٨ رقم ٢١٨ ص ٨١١ و ١٩٥٩/١٠/٢٦ س ١٠ رقم ١٧٦ ص ٨٢٠ و ١٩٦٤/١١/٢ س ١٥ رقم ١٢٤ ص ٦٢٧ .

فى الحساب أو فساد فى البضاعه التى دفع الشيك ثمنا لها ، أو أى خطأ مدنى من المستفيد ، اذ أن سبيل استرداد ما دفع فى غير محله هو مطالبه المستفيد بذلك .

كما قضى فى بلادنا بأنه لا يجوز أن يصدر الساحب أمرا بعدم صرف الشيكات التى أصدرها الى صاحب مجلة فى مقابل نشر صحيفتين فى مجلته عن موضوع معين ، مع أن الاتفاق على النشر كان يتضمن نصا صريحا على « استحقاق الشيكات اذا نفذت المجلة اتفاقها معه فى عدد المجلة بتاريخ ١٨/١٢/١٩٦٢ والا ألغيت الشيكات » .

وقد ألغى الساحب الشيكات لعـدم تنفيذ الاتفاق لكن محكمة النقض أصرت على أن الأمر بعدم الدفع لا يجوز صدوره الا « فى الحالات التى تندرج تحت مفهوم حالة الضياع التى أباح الشارع فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال على حق المستفيد ، وهـو ما لا يصـدق على الحقوق الأخرى التى لابد لحمايتهـا من دعوى ، ولا تصلح مجردة سببا للاباحة » (١) .

ولذا قضى أيضا بأنه اذا أصدر الساحب أمره الى البنك بعدم صرف الشيك استنادا الى أنه سدد قيمته الى المستفيد قبل تقديم الشيك الى البنك المسحوب عليه ، وأن المستفيد احتفظ بالشيك بعد تخالصه معـه بغير وجه حق ، فلا عبرة بهذا الدفاع لأن ذلك لايندرج تحت مفهوم حالة الضياع التى أبيح فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء (٢) .

---

(١) نقض ١٧/١/١٩٦٦ احكام النقض س ١٧ رقم ١٠ ص ٥٧ ، و ٢٤/١٠/١٩٦٦ س ١٧ رقم ١٨٨ ص ١٠٠٥ و ٢٩/٤/١٩٦٨ س ١٩ رقم ٩٥ ص ٤٩٧ .

(٢) نقض ٦/٥/١٩٦٨ احكام النقض س ١٩ رقم ١٠٠ ص ٥١٨ .

وينطبق على هذا القضاء نفس الاعتراض الذى اسلفناه فى ص ٥٢٤ حالة ما اذا تبين ان الامتناع عن رد الشـيك كان عمـلا بلا مبرر مشروع ومقرونا بسوء النية ، لأن حق الساحب فى الحماية عندئذ يرجح بلا ريب حق المستفيد اذا كان سيء النية .

وانما يجوز استثناء ــ طبقا لهذا الرأى السائد ــ اعطاء أمر بعدم صرف الشيك فى حالة افلاس المستفيد حيث لا تحدى المطالبة فى رد ما دفع بغير وجه حق ، ويستوى فى ذلك أن يكون قد حكم فعلا باشهار افلاس المستفيد أم أن تكون قد أقيمت عليه دعوى اشهار الافلاس من قبل تاريخ استحقاق الشيك(١) . وكذلك فى حالة سرقة الشيك سرقة بسيطة ، أومن باب أولى سرقة بظروف مشددة . وينبغى أن تقاس عليها حالة ما اذا تبين أن الدفع كان بناء على طرق احتيالية مما يعتبرها القانون نصبا (٢) . أو كان بناء على جريمة تهديد (٣) . وكذلك أيضا اذا كان الشيك محلا لجريمة تبديد وقعت اضرارا بالساحب أو المستفيد (٤) . وكذلك فى حالة ضياع الشيك وما يجرى مجراها (٥) .

والظاهر أن محكمة النقض تطبق فى هذا المقام نظرية الدفاع الشرعى عن المال بشىء من التجاوز ، لأن هذا الدفاع يكون بفعل من أفعال القوة . أما الدفاع الشرعى هنا فيكون باصدار أمر الى البنك بعدم دفع قيمة الشيك (٦) .

قواعد عامة على هذه الافعال

١ — من المتفق عليه أن الأفعال المختلفة الآنفة الذكر واردة على سبيل الحصر لا المثال ، وهى تتضمن فى الواقع أغلب صور العراقيل التى قد يضعها الساحب ليحول دون صرف الشيك الصادر منه ، الا أن هناك بعض عراقيل أخرى متصورة مثل تعمد الساحب وضع توقيعه بطريقة تغاير النموذج المأخوذ منه المودع عند المسحوب عليه ، ومن ذلك مثلا

---

(١) راجع مثالا فى نقض ١٩٦٦/٣/٧ احكام النقض س ١٧ رقم ٤٤ ص ٢٣٠ .

(٢) راجع مثالا فى نقض ١٩٦٥/١١/١ احكام النقض س ١٦ رقم ١٤٣ ص ٧٦١ .

(٣) راجع مثالا فى نقض ١٩٧٠/١٢/١٣ احكام النقض س ٢١ رقم ٢٩١ ص ١٢٠٣ .

(٤) نقض ١٩٦٣/١/١ احكام النقض س ١٤ رقم ١ ص ١ .

(٥) نقض ١٩٧٤/٣/١٠ احكام النقض س ٢٥ رقم ٥٥ ص ٢٤٢ .

(٦) راجع عبد الفتاح مصطفى الصيفى « القاعدة الجنائية » بيروت ١٩٦٧ ص ٣٨٧ .

التوقيع باسمين من أسمائه حالة كون هذا النموذج يتطلب التوقيع بثلاثة أسماء ، وذلك رغم وجود الرصيد الكافى القابل للسحب .

وقد يقال ان تعمد ذلك يصح أن يعد أمرا ضمنيا بعدم دفع الشيك. الا أن مثل هذا القول يؤخذ عليه أنه لا يتمشى مع طبيعة الأمر بعـدم الدفع وهو يكون لاحقا لاصدار الشيك ومستقلا عنه ، ولا مع ورود الأفعال المعاقب عليها فى المـادة ٣٣٧ على سبيل الحصر لا المثال كما قلنا .

وقد حدث فى هذا الشأن أن حكمت محكمة النقض بأنه لمـا كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه ، بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق المتهم ما دام قد وقع الشيك بغير توقيعه المحفوظ فى المصرف ، فانه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون فوق قصوره (١) .

وبعبارة أخرى أن مخالفة التوقيع للنموذج المحفوظ فى المصرف كما لا يصلح موضوعا للعقـاب بذاته ، فانه لا يكشف بذاته عن حقيقة حالة رصيد الساحب فى المصرف .

٢ ــ وجريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب ... أما تقديم الشيك الى البنك فلا شأن له فى توافر أركان الجريمة ، بل هو اجراء مادى يتجه الى استيفاء مقابل الشيك ، وافادة البنك بعدم وجود الرصيد ليست بالتالى سوى اجراء كاشف للجريمة (٢) . كمـا لا ينفى الجريمة من باب أولى تقديم المستفيد الشيك للبنك فى تاريخ لاحق لتاريخ اصداره (٣) .

٣ ــ وبالتالى فان البحث فى توافر الشروط القانونية لصحة الشيك انما ينظر فيه الى وقت تحريره ، ويظـل التزام الساحب بتوفير الرصيد قائما الى حين صرف قيمته ، وذلك بغض النظر عن مصير الشيك ، أو عن

---

(١) نقض ١٩٦٦/١١/٢٢ احكام النقض س ١٧ رقم٢١٣ ص١١٣٢.
(٢) نقض ١٩٦٣/١٢/١٦ احكام النقض س ١٤ رقم ١٧١ ص ٩٢٥ .
(٣) نقض ١٩٦٤/١/٦ احكام النقض س ١٥ رقم ٣ ص ١٥ .

الشخص الذى آل اليه • ويراعى أن حتى وفاة المستفيد لا تمنع من تداول الشيك عن طريق من آل اليه الحق الثابت به بطريق الميراث [1] •

٤ ـ ويترتب على ذلك أيضا أن الاختصاص بالفصل فى هذه الجريمة ينعقد لمكان المحكمة التى وقع فيها فعل تسليم الشيك ، بصرف النظر عن مكان المحكمة التى يوجد بدائرتها المصرف المسحوب عليه ولا عبرة أيضا بالأفعال السابقة على تسليم الشيك لأنها تعد من قبيل الأفعال التحضيرية ما دام الشيك لم يسلم بعد الى المستفيد [2] •

واذا وقع فعل تسليم الشيك فى خارج البلاد ، وكان الشيك مسحوبا على مصرف موجود فى داخل البلاد اعتبرت الجريمة واقعة خارج البلاد متى عاصر ذلك علم الساحب بعدم وجود رصيد له يغطى قيمته[3] • ولكن يراعى بطبيعة الحال حكم المادة ٢ ع (أولا) و ٣ منه مما قد يؤدى الى تعدد جهات الاختصاص بالفصل فيها وتوزيعها بين مصر والخارج •

٥ ـ ومن المقرر أن اصدار المتهم لعدة شيكات ـ كلها أو بعضها ـ بغير رصيد لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها ـ يكوّن نشاطا اجراميا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه وفقا لما تقضى به المادة ٤٥٤/١ اجراءات بصدور حكم نهائى واحد بالادانة أو بالبراءة فى اصدار أى شيك منها •

فاذا دفع بانقضاء الدعوى الجنائية لهذا السبب ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى الرد على الدفع بأن التاريخ والقيمة يختلفان فى كل من الشيكين ، دون أن يبين ما اذا كانا قد حررا فى تاريخ واحد وعن معاملة واحدة مع ذات المجنى عليه ، أم أن كلا منهما يختلف فى ظروف تحريره والأسباب التى دعت الى اصداره ، وكان اختلاف تاريخ الاستحقاق أو القيمة لا ينفى بذاته أن اصدار الشيكين كان وليد نشاط

---

(١) نقض ١٩٦٧/٤/١٨ أحكام النقض س ١٨ رقم ١٠٩ ص ٥٥٦ •
(٢) نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ احكام النقض س ١١ رقم ١٥٥ ص ٨١١ •
(٣) نقض ١٩٦٢/١٢/١٧ أحكام النقض س ١٣ رقم ٢٠٤ ص ٨٤٦ •

اجرامى واحد تنقضى الدعوى الجنائية عنه بصدور حكم نهائى فى اصدار أيهما ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون فيما أورده قد رد على الدفع وأورد العناصر الكافيـة والمؤدية الى قبوله أو عـدم قبوله بما يعيبه بالقصور (١) •

المبحث الثالث

القصـد الجنائى

اعطاء شيك بدون رصيد جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائى، اذ هى ليست جريمة خطأ أو اهمال • ومن ثم فلامحل للقول بقيامها اذا كان الساحب يعتقد خطأ وقت اعطاء الشيك أن الرصيد قائم لم يتم سحبه بعد ، أو أنه كاف للوفاء بقيمة الشيك ، أو أنه قابل للسحب ، ولم يكن الأمر كذلك ، ما دام اعتقاده كان مبنيا على أسباب جدية مقبولة •

وقد استلزم القـانونان المصرى والفـرنسى توافر سـوء النيـة Mauvaise foi والسائد فى فرنسا هو القول بأن هذه العبارة لا تفيد شيئا آخر غير استلزام القصد الجنائى العام : أى انصراف ارادة الساحب الى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها المختلفة كما يتطلبها القانون ، دون أن تشير الى أى قصد خاص أو الى أية نية محددة من أى نوع كانت•

وأما فيما يتعلق بنا فقد ذهب حكم لمحكمة النقض المختلطة الى أنه يلزم فى هذه الجريمة قصد خاص هو « قصد الاضرار أو الاثراء على حساب الغير » (٢) •

الا أنه يمكن القول بأن قضاءنا قد استقر بشكل واضح على القول بأن كل ما يتطلبه القانون من ركن معنوى فى هـذه الجريمـة هو توافر القصد الجنائى العام لدى الجانى ، وهو ما يقتضى اصدار الشيك حالة

---

(١) نقض ١٩٧١/١١/٢٩ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٦٤ ص ٦٧٣ . و ١٩٧٢/٤/٣٠ س ٢٣ رقم ١٤٠ ص ٦٢٧ و ١٩٧٣/١/٢٩ س ٢٤ رقم ٢٦ ص ١٠٨ و ١٩٧٦/٥/١٧ س ٢٥ رقم ١١١ ص ٤٩٧

(٢) نقض مختلط ١٩٤٦/١/٢٨ مجلة التشريع والقضاء المختلط ٥٨ ص ٨٥ .

كونه يعلم وقت اصداره بأنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب (١) .

وقد عبّرت محكمة النقض عن هذه المعانى بقولها ان هذه الجريمة تتحقق متى أصدر الساحب الشيك وهو عالم وقت تحريره بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب ، وأن سوء النية يتوافر بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء للشيك فى تاريخ السحب . ومن ثم فلا يجدى الطاعن ما دفـع به من أنه أوفى بقيمـة السندات التى أصـدر الشيك ضمانا لها ، وأن وفاءه بها قد تم قبل تقديم الشيك الى البنك المسحوب عليـه لصرف قيمته ، ما دام أنه بفرض صحة هذا الدفاع لم يسترد الشيك من المجنى عليه (٢) .

كما قالت أيضا ان مجرد اصدار الأمر بعدم الدفع يتوافر به القصد الجنائى بمعناه العام فى جريمة اعطاء شيك لا يقابله رصيد والذى يكفى فيه علم من أصدره بأنه انما يعطل دفع الشيك الذى سحبه من قبل . ولا عبرة

---

(١) نقض ١٩٤٠/٢/١٩ القواعد القانونية حـ ٥ رقم ٦٣ ص ١٠١ . و ١٩٤٨/٦/١ جـ ٧ رقم ٦١٤ ص ٥٧٩ و ١٩٥١/١/١٥ أحكام النقض س ٢ رقـم ١٨٩ ص ٥٠١ و ١٩٥١/١٠/٢٩ س ٣ رقـم ٤٤ ص ١١١ و ١٩٥١/١٢/١٠ رقـم ٩٩ ص ٢٦٢ و ١٩٥٢/١٠/٢٨ س ٤ رقـم ٢٣ ص ٥٢ و ١٩٥٦/١١/١٣ س ٧ رقم ٣٢٠ ص ١١٥٧ و ١٩٦١/٥/٢٢ أحكام النقض س ١٢ رقـم ١١١ ص ٥٨٦ و ١٩٦٢/١٢/١٧ س ١٣ رقم ٢٠٤ ص ٨٤٦ و ١٩٥٩/٢/٢٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٨ ص ١٧٥ .

وقد ذهب هذا الحكم الاخير الى أنه لا عبرة بما يدفع به المتهم من عدم استطاعته الوفاء بقيمة الشيك بسبب اشهار افلاسـه اذ انه كان متعينا ان يكون مقابل الوفاء موجوداً بالفعل وقت تحرير الشيك ... كما ذهب حكم آخر الى أنه لا عبرة بما يقوله المتهم من أنه أراد من تحرير الشيكات التى أصدر أمره بعدم صرفها أن تكون تامينا لديه أو أنه قد أوفى الدين الذى حررت تأمينا له فى يوم تحريرها ، اذ أن المتهم لا يستطيع ان يغير من طبيعة الشـيك ولا أن يخرجه عما خصه به القانون (نقض ١٩٥٩/٦/٢٣ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤٩ ص ٦٦٩) .

وراجع أيضا فى شأن القصد الجنـائى نقض ١٩٦٤/١١/٢ س ١٥ رقم ١٢٤ ص ٦٢٧ و ١٩٦٤/١١/٢٣ رقم ١٤١ ص ٧١٧ و ١٩٦٤/١٢/٢٨ رقـم ١٦٩ ص ٨٦٦ و ١٩٦٦/٣/٨ س ١٧ رقـم ٥٥ ص ٢٧٨ ، ١٩٦٩/١١/١٧ س ٢٠ رقم ٢٥٦ ص ١٢٦٦ .

(٢) نقض ١٩٦٦/١٠/٢٤ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٨٨ ص ١٠٠٥ و ١٩٧٢/٣/٥ س ٢٣ رقم ٦٤ ص ٢٧٤ . وراجع ما سبق فى هذا الشأن فى ص ٥٢٤ وهامش (٢) من ص ٥٢٧ .

بعد ذلك بالأسباب التى دفعته الى اصداره لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لهـا فى قيام المسئولية الجنائية ، ولم يستلزم الشارع نيـة خاصة لوقوع هذه الجريمة (١) .

كما قالت أيضا ان عبارة « بسوء نيـة » الواردة فى المـادة ٣٣٧ لا تقيد شيئا آخر غير استلزام القصـد الجنائى العام دون أن تشير الى قصد خاص من أى نوع كان (٢) .

وهذا القضاء لا يسعنا الا تأييده ؛ فنيـة الاضرار التى أشار اليها الحكم المختلط لا محـل لاستلزامها طالمـا كان الضرر فى هذه الجريمة عنصرا مفترضا مندمجا فى الفعل المـادى ومتصلا به ، على ما أشرنا اليه فيما سلف ، بحيث يتعذر تصور وقوع هذا الفعل دون تحقق الضرر المباشر الذى يحظره القانون ويعاقب عليه فيها .

كما أنه لا محل للقول بأنها تتطلب نيـة التملك أو الاثراء أو أية نيـة أخرى من هذا القبيل ، لأن هذه الجريمة لا تقع على مال الغير ، بل هى فى الواقع جريمة ملتزم بالدفع يريد أن يتخلص من التزامه بالوفاء عن طريق العبث بأداة الوفاء لا أكثر . فهى أشبه الجرائم من ناحية القصد المطلوب باستعمال سند مخالصة مزور ، وهى لا تتطلب شيئا أكثر من العلم بتزوير هـذا السند (٣) .

---

(١) نقض ١٩٦٦/١١/٢١ أحكام النقض س ١٧ رقم ٢٠٩ ص١١١٥ . و ١٩٦٧/٤/١٧ س ١٨ رقم ١٠٣ ص ٥٣٤ .

(٢) نقض ١٩٦٩/١٠/١٣ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٠٠ ص١٠٢٧ . وللمزيد راجع عبد الفتاح مصطفى الصيفى . المرجع السابق فقـرة ١٨٦ - ١٨٩ ص ٤٨٧ - ٤٨٤ .

(٣) وقد أدت مناقشات مجلس النواب عند بحث مشروع المـادة ٣٣٧ الى بعض اللبس فى شأن القصد المطلوب فى هذه الجريمة . ذلك أن بعض المتناقشين كان قد اقترح اضافة عبارة « سوء النية » الى المـادة توصلا الى عدم العقـاب على بعض صور معينة رأى عدم العقاب عليها فى مثـل تحرير شيك من متبرع الى تابع لصرفه له ثم تتضح بعـدئذ عـدم وجود رصيد أو نفاذه قبل تقـديم الشيك ، واذا حدث خطأ فى حساب الرصيد وضبط مقداره ، على الأقل فى نطاق معين مثل ١٠ أو ٢٠٪ نقصا أو زيادة ... وهكذا . فأضيفت العبارة الآنفة الذكر ، وأصبح النص المصرى بهذه الاضافة مطابقا لنص القانون الفرنسى .

اثبات القصد

العلم بعدم توافر الرصيد المطلوب ، أو بوجود مانع يحول دون صرفه علم مفترض لدى الساحب . أو بعبارة أخرى ان عدم وجود رصيد كاف قابل للسحب يعد قرينة على سوء القصد ، اذ أن الساحب يعلم عادة الظروف المحيطة برصيده . ولكنها بداهة قرينة غير قاطعة ، بمعنى أن له أن يثبت انتفاء العلم بهذه الظروف ، واعتقاده لأسباب جدية بتوافر الرصيد المطلوب .

وهذا أمر تستخلصه المحكمة من كافة القرائن مثل قيمة الشيك ، وظروف اصداره ، وتاريخ اصداره ، وظروف الرصيد ، ومبلغ النقص فيه ، ومكانة الساحب الاجتماعية . والشك فيه ينبغى أن يفسر لمصلحة المتهم (١) . وتقدير المحكمة هنا موضوعى لا رقابة فيه لمحكمة النقض الا فى حدود ذلك الاطار العام الذى تراقب فيه عناصر الموضوع ، وبوجه خاص بسلامة الاستنتاج . وخلوه من شوائب التسبيب المختلفة (٢) .

وقد رسم القانون الفرنسى قرينة قانونية على قيام سوء النية بتشريع صادر فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٠ ، فنص على أن هذه النية تكون مفترضة اذا لم يقم الساحب فى خلال خمسة أيام من تاريخ انذاره بخطاب موصى عليه من المسحوب عليه أو المستفيد بايداع الرصيد أو بتكملته . على أن قيام الجريمة لا يتوقف على هذا الانذار ، بل هو وسيلة لسهولة الاثبات فحسب ، تغنى عنها الأدلة الأخرى اذا كانت كافية على توافر سوء القصد (٣) .

وحبذا لو أخذنا بمثل هذا النص فى بلادنا فانه كفيل بدرء مشكلات عملية كثيرة وبحماية المستفيد من الساحب اذا كان سيء النية ، وحماية الساحب

---

(١) راجع ما سبق فى ص ٥١٦ - ٥١٧

(٢) للمزيد راجع مؤلفنا فى « ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ٢ سنة ١٩٧٧ ص ٤٦١ - ٥٣٨ .

(٣) نقض فرنسى فى ١٩٤٧/٢/٨ Sem. Jur. سنة ١٩٤٨ جـ ٤ ص ٢١ .

من نفسه اذا كان ضعيف الذاكرة وكثيرا ما تخونه الذاكرة فى شأن رصيده، بالاضافة الى الاعتبارات المتنوعة الأخرى مثل الخطأ غير المتعمد فى حساب الرصيد ، خصوصا اذا كان هذا الرصيد محلا لعمليات سريعة متنوعة .

ومتى توفر سوء القصد فلا عبرة بالباعث من تحرير الشيك . ولذا قضى بأنه « لا عبرة بما يقوله المتهم من أنه أراد من تحرير الشيك أن يكون تأمينا لدائنه ما دامت هذه الورقة قد استوفت المقومات التى تجعل منها أداة وفاء فى نظر القانون » (١) .

العقوبة

أحالت المادة ٣٣٧ القارىء على عقوبتى المادة ٣٣٦ الخاصة بالنصب . وهاتان العقوبتان هما الحبس لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات بالنسبة للجريمة التامة ، والحبس الذى لا يتجاوز سنة واحدة بالسنة للشروع فيها

وفى حالة العود يجوز جعل الجانى تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر . وينبغى اعتبار جريمة اعطاء شيك بدون رصيد مماثلة للنصب فى تطبيق أحكام العود لأنها من فصيلتها ــ وان خالفتها فى الوصف القانونى ــ ولأن صور التماثل الواردة فى المادة ٤٩ ع جاءت على سبيل التمثيل لا الحصر .

واذا أصدر المتهم عدة شيكات لصالح شخص واحد عن معاملة واحدة فى يوم واحد ، وان جعل استحقاق كل منها فى تاريخ معين ، فان هذا مما يقتضى توقيع عقوبة واحدة عملا بنص المادة ٣٢ ع (٢) .

والشروع فى هذه الجريمة غير متصور بسهولة ، لأنها تتم باعطاء الشيك الذى لا رصيد له الى المستفيد . أما الأفعال السابقة على ذلك ، مثل تحرير الشيك ، والتوقيع عليه ، ونزعه من الدفتر ، فتعد أفعالا

---

(١) نقض ١٩٥٥/٢/١٢ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٢٦ ص ١٤٤٢

(٢) نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٩ ص ٢٨٢ . و ١٩٦٥/١١/٢ س ١٦ رقم ١٥٠ ص ٧٩٢ و ١٩٦٧/٥/٢٩ س ١٨ رقم ١٤٥ ص ٧٣٠ .

تحصيرية لاحتمال عدول الساحب عن تسليم المستفيد اياه (١) .

ويمكن مع ذلك تصور الشروع فى صور استثنائية نادرة ومن ذلك أن يصدر الساحب الشيك ، ثم يصدر أمرا الى البنك بعـدم صرفه ، أو أن يقوم بسحب الرصيد ولكن يتضح أن المستفيد كان قد سبق الجانى وصرف الشيك فعلا قبل وصول الخطاب الصادر من الساحب الى البنك (جريمة خائبة) . وكذلك أن يرسل الساحب شيكا بغير رصيد فى خطاب الى المستفيد فيضبط الخطاب لسبب ما بعد القـائه فى صندوق البريد ؛ وقبل وصوله الى المستفيد (جريمة موقوفة) .

وعقاب الشروع هنا كعقـاب الشروع فى النصب . ذلك أن نص المـادة ٣٣٧ الخاص بجريمة اعطاء شيك بدون رصيد أحال القـارىء فى شأن العقوبات الى المـادة ٣٣٦ ، وهذه الأخيرة تعاقب على الشروع بالحبس مدة لا تتجـاوز سـنة (٢) .

الاختصاص بالجريمة

ومكان وقوع جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هو أساسا مكان تسليم الشيك الى المستفيد منه(٣) . الا أنه يعتبر أيضامكانا لوقوعها مكان المصرف المسحوب عليه ، لأن هذا المكان الأخير وقعت فيه بعض عناصر داخلة فى بنيان أركان السلوك المادى المعاقب عليه ، والذى قصدته المادة ٢١٧ اجراءات بحديثها عن « المكان الذى وقعت فيه الجريمة » .

فاذا وقع تحرير الشيك وتسليمه فى بندر الجيزة وكان مسحوبا على مصرف كائن بمصر الجديدة مثلا كان الاختصاص والمحاكمة محكمة مصر الجديدة المختصة مكانها بموقع المصرف ، بالاضافة الى الاختصاص المنعقد لمحكمة بندر الجيزة بوصفها محكمة موقع تحرير الشيك وتسليمه الى المستفيد.

(١) نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ احكام النقض س ١١ رقم ١٥٥ ص ٨١١ .

(٢) قارن توفيـق الشاوى فى « جرائم الأموال » ص ١٤٨ وحسن المرصفاوى فى « جرائم المـال » ص ٢٢٧ وفى مؤلفه عن « جرائم الشيك » ١٩٦٣ ، محمد عطيه راغب، فى « جريمة اصدار شيك بدون رصيد » ص ٢٨ ومعوض عبد التواب فى « الوسيط فى جرائم الشيك » ١٩٨٣ ص ١٣٣ . وهم يرون ان الشروع فى هذه الجريمة لا عقاب عليه .

(٣) نقض ١٩٨٠/١١/١٧ احكام النقض س ٣١ رقم ١٩٦ — ١٠١٢ .

الفصل الثانى

فيما تثيره جريمة إعطاء شيك بدون رصيد من مسائل خاصة

أثارت جريمة اعطاء شيك بدون رصيد بعض مسائل خاصة وخلافا فى وجهات النظر بشأن الأمور الآتية وهى :

ـ مدى تأثير علم المستفيد من الشيك بانعدام الرصيد أو نقصه أو عدم قابليته للصرف فى قيام الجريمة ، ومدى مسئولية نفس المستفيد الذى قد يقبل الشيك رغم العلم بذلك ، بالاضافة الى مسئولية الوكيل فى السحب وما يتصل بذلك من أمور .

ـ مدى تأثير بطلان الالتزام بالدفع ، أو وجود عيب شكلى بالشيك فى قيام الجريمة .

ـ مدى حق المضرور من هذه الجريمة فى الادعاء مدنيا أمام القضاء الجنائى بالتبعية للدعوى الجنائية .

وسنخصص لكل أمر منها مبحثا على حدة :

المبحث الأول

تأثير علم المستفيد من الشيك بحقيقة الواقع وعلم الوكيل فى السحب

قلنا ان الضرر الأول الذى يقصده القانون بالحظر المباشر ويعاقب عليه فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هو الاخلال بالثقة التى ينبغى أن يكون الشيك محلا لها بوصفه أداة وفاء وتعامل ، حكمها حكم النقود من الوجهة الاقتصادية . فالقانون لا يعاقب هنا على مجرد غش المتعامل والتدليس عليه أو على سلب نقوده بالخديعة كما هى الحال فى النصب . لذا كان من المتفق عليه فى فرنسا منذ زمن بعيد أن علم المستفيد من الشيك

بحقيقة الظروف المحيطة برصيد الساحب لا ينفى جريمة الشيك ولايحول دون قيامها (١) .

فكثيرا ما يحصل فى العمل أن يقبل المستفيد الشيك المعطى اليه حالة كونه يعلم بعدم وجود مقابل للوفاء بقيمته ، وذلك اعتمادا على أن الساحب سيودع هذا المقابل قريبا ، أو بنية تحويل الشيك الى متعامل آخر لا يعلم عن حقيقة الأمر شيئا ، أو لاستغلاله ضد الساحب فى التشهير به وتهديده بالدعوى الجنائية ، ويحصل ذلك بالأخص فى دور الميسر والأندية الليلية . ففى كل هذه الأحوال تقوم الجريمة قبل الساحب رغم علم المستفيد بحقيقة الواقع ، وهو ما قضت به محكمة النقض فى أكثر من حكم لها (٢) .

مسئولية المستفيد الذى يقبل الشيك رغم علمه بحقيقة الواقع

أثير البحث عن امكان مساءلة المستفيد الذى يقبل الشيك وهو عالم بحقيقة الواقع ، اذ لا يمكن حينئذ عده مجنيا عليه ، بل المجنى عليه هو المجتمع من جراء وجود أداة تعامل فاسدة فى السوق قد يقع ضحيتها أى متعامل تلقى الظروف فى طريقه بهذه الأداة . واذا كان المستفيد متفقا مع الساحب من مبدأ الأمر على اصدار الشيك على هذا النحو ، فليس ثمة ما يمنع من اعتباره شريكا للساحب فى جريمته بطريقة أو أكثر من التحريض أو الاتفاق أو المساعدة طبقا للقواعد العامة فى الاشتراك .

أما اذا انتفى الاتفاق السابق بين المستفيد والساحب ، وعلم الأول بحقيقة الواقع من مصدر خارجى ومع ذلك قبل الشيك رغم عيبه ، فلا وجه لامكان القول بمساءلته ، لا بوصفه شريكا فى اصدار الشيك

---

(١) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٥٨٩ ص ٤٤١ . وجوايبه ص ٣٧٢ .

(٢) نقض ١١/٣/١٩٥٢ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٠٦ ص ٥٤٨ وكانت محكمة الجنح المستأنفة قد قضت ببراءة المتهم استنادا الى ما ثبت من علم المستفيد بعدم وجود الرصيد لدى الساحب ، فطعنت النيابة فى حكم البراءة بطريق النقض ، وأخذت محكمة النقض بوجهة نظرها هذه . (راجع فى نفس المعنى نقض ١٠/١٠/١٩٦٠ احكام النقض س ١١ رقم ١٢٧ ص ٦٧٠) و ١١/٢/١٩٧٤ س ٢٥ رقم ٢٨ ص ١١٩ .

لانتفاء الاتفاق السابق ؛ ولا بوصفه فاعلا أصليا ، لأن القانون يعاقب على فعل اصدار الشيك — أى اعطائه الى المستفيد — ويركز فيه الجريمة، دون فعل قبوله .

ولتدارك هـذا الوضع تدخل الشارع الفرنسى بمرسـوم بقانون صادر فى ٢٤ مايو سنة ١٩٣٨ فنص فيه على عقاب من يقبـل أن يتسلم شيكا صدر بدون رصيد مع علمه بذلك ، بوصف هـذا القبول فعـلا أصليا قائما بذاته لا اشتراكا فى جريمة اصداره . كما لا يعاقب التشريع المصرى كذلك على فعل تحويله من المستفيد الى آخر مع العلم بانعـدام الرصيد أو بعدم كفايته ، بعد قبوله على هذا النحو من الساحب .

ويراعى فى شأن تظهير الشـيك الاذنى أن تداوله يكون بالطـرق التجارية ، ومن شأن تظهيره متى وقع صحيحا أن ينقل ملكية قيمته الى المظهَّر اليه ، ويخضع لقاعدة تطهير الدفوع مما يجعل العـلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره ، وانمـا يتعداه الى المظهَّر اليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره .

وبالتالى فان تظهير الشيك الصادر لحامله — أو لأمر شخص معين أو اذنه — لا يحـول دون وقوع الجريمـة المنصوص عليها فى المـادة ٣٣٧ ع ، بل تقع الجريمة فى هذه الحالة على المظهَّر اليه طالمـا أنه قد أصابه ضرر ناشىء منها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا (١) .

ولمـا كانت العـلاقة عنـدئذ لا تكون مقصـورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره ، وانما يتعداها الى المظهَّر اليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ، فانه يكون لهذا الأخير صـفة المدعى المدنى بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة لوقوع الضرر المباشر عليه ، وله الادعاء أمام القضاء الجنائى بالتبعية للدعوى الجنائية (٢) . وتكون

---

(١) نقض ١٩٧٣/١/٧ احكام النقض س ٢٤ رقم ٨ ص ٣٣ .

(٢) نقض ١٩٧٣/١١/٥ احكام النقض س ٢٤ رقم ١٩١ ص ٩٢٦ .

وقارن نقض ١٩٦٣/١/٨ س ١٤ رقم ١ ص ٨ ، وكان قد ذهب الى غير ذلك فيما يتعلق بامكان الادعاء المدنى بالتعويض عن الضرر الناجم عن الجريمة امام القضاء الجنائى بمعرفة المظهَّر اليه .

صفته فى المطالبة بالتعويض متوافرة أمام القضاءين المدنى أو الجنائى(١) ، وحتى دعواه المباشرة قبل المتهم الساحب تكون مقبولة (٢) .

عن الوكالة فى اصدار الشيك

كما ينبغى أن يراعى أيضا أن سوء النية فى جريمة اصدار شيك بدون رصيد يتوافر بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ اصداره . وعلى الساحب أن يتابع حركات رصيده لدى المصرف للتحقق من وجود الرصيد قبل اصدار الشيك .

ونفس هذا الالتزام يقع أيضا على الوكيل فى السحب عندما يسحب على رصيد موكله ، لأن طبيعة العمل الصادرة بشأنه الوكالة وهو اصدار الشيك يستلزم من الوكيل التحقق من وجود الرصيد . فاذا أخل بهذا الالتزام وقعت عليه مسئولية الجريمة باعتباره مصدر الشيك الذى تحقق بفعله وحده اطلاقه فى التداول .

ولا يغنى فى ذلك اثباتا لحسن نيته مجرد اعتقاد الوكيل فى وجود رصيد لموكله لدى الجهة المسحوب عليها أو كفايته ، بل يتعين عليه أن يقيم الدليل على انتفاء علمه بعدم وجود الرصيد أو بعدم كفايته (٣) .

ويعتبر الوكيل الذى سحب شيكا لحساب شخص آخر دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب فاعلا أصليا للجريمة ، لأن وكالته لا تنفى أنه هو الذى قارف السلوك المعاقب عليه (٤) . وبالتالى فلا محل للقول بأنه مجرد شريك ، بل الأولى أن يعتبر الموكل شريكا له بالاتفاق والمساعدة متى كان الموكل نفسه سىء النية ، وثبت الاتفاق بينهما على التصرف على هذا النحو . واذا حسنت نية أحدهما وساءت نية الآخر وجبت مساءلة كل منهما بحسب قصده الشخصى طبقا لحكم المادة ٤٢ ع .

---

(١) نقض ١٩٦٦/٦/٢٠ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٥٧ ص ١٣٢ .
(٢) نقض ١٩٧٠/٤/٥ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٢٣ ص ٥١٠ و ١٩٧٠/٥/١١ رقم ١٦٧ ص ٧٠٧ .
(٣) نقض ١٩٦٦/١٠/٣١ أحكام النقض س١٧ رقم ١٩٣ ص١٠٢٧ .
(٤) نقض ١٩٦٣/٢/٥ أحكام النقض س ١٤ رقم ٢٢ ص ١٠٣ .

المبحث الثانى

بطلان الالتزام بالدفع او وجود عيب بالشيك

بطلان الالتزام بالدفع

ذهب بعض أحكام القضاء في فرنسا فى وقت من الأوقات الى القول بأن جريمة اعطاء شيك بدون رصيد لا تقوم اذا كان الدين الذى أعطى الشيك سدادا له باطلا لسبب من أسباب البطلان المختلفة . وبالأخص لقيامه على سبب مخالف النظام العام أو لحسن الآداب . وذلك استنادا الى القول بأن الساحب غير مطالب بسداد دين كهذا ما دام لا يتمتع بحماية القانون المدنى (١) .

الا أن القضاء الفرنسى ما لبث ان عدل — فى اتجاهه الغالب — عن هذا الرأى ، وأصبح الرأى السائد حاليا ، سواء فى الفقه أم فى القضاء ، أنه لا أهمية لسبب الدين . وأن الجريمة تقوم مهما كان الالتزام باطلا أو قابلا للبطلان ، وأيا كان سبب البطلان : مخالفة سببه للنظام العام وحسن الآداب (٢) ، أم فقدان أهلية الساحب كصدور الشيك من محجور عليه أو من تاجر مفلس . أم فقدان ركن من أركان العقد الذى نشأ عنه الالتزام بالوفاء .

وذلك استنادا الى ان القانون يعاقب فى هذه الجريمة على الاخلال بالثقة الموضوعة فى الشيك بوصفه اداة وفاء لا أكثر . وقد يحول الشيك الى مستفيد حسن النية لا يعلم شيئا عن مصدر الالتزام او ظروفه أو مدى أهلية الساحب فيضار به دون ذنب جناه . وانما قد تثار أهمية صحة الالتزام أو عدم صحته عند رفع دعوى المطالبة بقيمة الشيك . لا عند المحاكمة الجنائية على اصداره .

وفى هذا الشأن يقرر الفقيه بوزا Bousat ان اختلاف مفهوم الشيك فى التشريع الجنائى عن مفهومه فى القانون التجارى يرجع الى

---

(١) راجع محكمة باريس فى ١٩٢٦/١/٧ داللوز الأسبوعى سنة١٩٢٦ — ٢٢٩ . ونقض فرنسى فى ١٩٣٤/٦/١ سيرى ١٩٣٤ — ١ — ١٥٥ .
(٢) راجع نقض فرنسى فى ١٩٢٧/١/٢٢ داللوز الأسبوعى سنة١٩٢٧ ١١٦ .

ذاتية قانون العقوبات واستقلاله عن غيره من الأنظمة التشريعية الأخرى ، بحيث لا يصح تقييد القضاء الجنائي بأوضاع ونصوص غير جنائية ومغرقة فى الاشتراطات الشكلية التى قد يؤدى التزمت فى تطبيقها الى عجز القضاء الجنائى عن تحقيق الأهداف التى توخاها الشارع من التجريم (١) .

كما يقرر هيجينى Hugueney أن المغايرة بين الشيك الصحيح والشيك الباطل رجوعا الى قواعد القانون التجارى تفرقة دقيقة وهشة ، ومن المغامرة نقلها الى نطاق التشريع العقابى بلا حذر نظرا الى أن أحكام التشريع العقابى ينبغى أن تؤسس دائما على واقع الأمور ، وعلى حقيقة ما يقصده الناس من معاملاتهم وتصرفاتهم (٢) .

ولا ينبغى أن يفوتنا أبدا أن التشريع العقابى فى أساسه تشريع موضوع لتحقيق الدفاع الاجتماعى عن طريق تجريم كافة الأفعال التى قد تهدد المصالح المشروعة للآخرين . وفى ذلك يختلف الجزاء الجنائى اختلافا بينا عن الجزاء الادارى أو التجارى أو المدنى الذى يختلف عنه فى أسلوبه وموضوعه .

ثم ان الشيك أداة وفاء تجرى مجرى النقود « ولايتاح له أداء هذه الوظيفة الا اذا كان محل ثقة كاملة من جمهور المتعاملين وتوفير هذه الثقة يقتضى العقاب على كل عبث بهذه الأداة . فالورقة التى تحمل مظهر الشيك يجب احاطتها بالحماية التى تكفل الثقة بها حتى ولو كانت فاقدة لشرط أو أكثر من الشروط القانونية اللازمة لصحتها فى نظر القانون التجارى ، ما دام هذا العيب لا يحول دون تداولها بين الناس باعتبارها

---

(١) « مجلة العلم الجنائى والتشريع العقابى المقارن » سنة ١٩٤٥ ص ٢٩٧ وسنة ١٩٤٦ ص ٢٤٢ .

(٢) راجع سيرى ١٩٤٢ — ١ — ١٤٩ فى تعليق لهيجينى على حكم نقض فرنسى .

شيكا » (١) .

ثم ان قيـام الشيك بهـذه الوظيفة يحقق مصلحة اجتماعية هامة اذ يقلل من مخاطر حمل النقود ويشجع الأفراد على ايداع نقـودهم فى المصارف وبالتالى على استثمارها فى مختلف المشروعات (٢) .

وقد أخذت محكمتنا العليا بهذا الرأى الأخير ، فاعتبرت الجريمـة قائمـة رغم ما دفع به المتهم من أنه أصدر الشيك محل الجريمة سـدادا لدين قمـار (٣) . كما قالت فى حكم آخر ان المسئولية الجنائية فى صدد المـادة ٣٣٧ ع لا تتـأثر بالسبب أو البـاعث الذى من أجـله أعطى الشيك (٤) .

كما أخـذ القضاء الفرنسى بنفس المبدأ فأسبغ حمـاية القـانون الجنائى على شيك لا يستند الى سبب صحيح ومشروع (٥) . وعلى آخر صادر من شخص عديم الأهلية المدنيـة (٦) . كما قضت محكمة النقض هناك بأن الشيك فى نظر قانون العقوبات هو السند الذى يحمل جميـع مظاهر الشـيك متى كان الساحب قد أصدره وقبله المستفيد بوصـفه كذلك (٧) .

وجود عيب شكلى بالشيك

اذا كان الشيك نفسه كأداة وفاء معيبا بعيب شكلى فقد اختلفت الآراء فى مدى تمتعه بحماية القانون الجنائى ، وفى مدى الرجوع فى شأن البيانات المطلوبة فيه الى قواعد القانون التجارى . ويضيق المقـام هنا

(١ ، ٢) راجع ادوار غالى الدهبى فى تعليق له بعنـوان « القصـد الجنـائى فى جريمة اعطاء شيك دون مقـابل الوفاء » فى مجلة « دراسات قانونية » وهى من منشورات جامعة بنغازى مجلد سنة ١٩٧٥ ص ٥٤٩ - ٥٦٩ . وفى مؤلفـه فى « شرح قانون العقوبات الليبى - القسم الخـاص » سنة ١٩٧١ ص ٣٧٩ ومعوض عبد التواب فى « جرائم الشيك » ١٩٨٣ ص ٥٩ وما بعدها

(٣) نقض ١٩٤٨/٧/١٦ مجموعة عاصم كتاب ٣ رقم ٩٢ ص ٩٣ .

(٤) نقض ١٩٦٣/١١/١١ أحكام النقض س ١٤ رقم ١٣٨ ص ٧٦٨ .

(٥) نقض فرنسى فى ١٩٢٧/١/٢٢ داللوز الأسـبوعى ١٩٢٧ - ١١٦ و ١٩٣٢/١١/١٩ داللوز ١٩٣٣ - ١ - ١٦ .

(٦) محكمة السين فى ١٩١٤/٤/٧ سير ١٩٢٦ - ١٤٩ .

(٧) نقض فرنسى فى ١٩٤٠/١٠/٩ سيرى ١٩٤٢ - ١ - ١٤٩ .

عن تفصيل الآراء المهجورة • وانما يكفي أن نقرر أن المذهب السائد الآن هو القول بأنه طالما كان المحرر يوحى فى ظاهره بأنه شيك ، وكان قد صدر وقبل بهذا الاعتبار والوصف ، فانه يعتبر كذلك فى نظر القانون الجنائى ، ومهما كانت البيانات التى يتطلبها فيه القانون التجارى ناقصة أو معيبة • أما اذا لم يستجمع المحرر فى الظاهر مقومات الشيك فانه لا يصلح محلا لحماية القانون الجنائى •

ولذا قضت المحاكم الفرنسية بالعقاب حتى ولو خلا الشيك من تاريخ السحب (١) ، أو من مكان السحب (٢) • أو حتى لو كان قد سحب على بياض (٣) لأن المفروض أن الساحب قد فوض المستفيد من الشيك فى تكملة البيان الناقص منه • كما اعتبرت أن المحرر يعتبر خاليا من مقومات الشيك فى ظاهره وبالتالى يفلت ساحبه من العقاب اذا خلا من توقيع الساحب (٤) • أو من تعيين المسحوب عليه (٥) ، أو من الأمر بالدفع (٦) •

المبحث الثالث

الادعاء مدنيا بقيمة الشيك بالتبعية للدعوى الجنائية

طبقا للقاعدة العامة ينبغى أن تقتصر الطلبات فى حالة الادعاء المدنى أمام المحكمة الجنائية على تعويض الأضرار الناشئة عن الجريمة مباشرة فحسب •

---

(١) محكمة باريس فى ١٩٢٥/١/١٤ دالوزالأسبوعى ١٩٢٥ — ٢٠٥ .

(٢) محكمة باريس فى ١٩٥٢/٧/٥ منشور فى Juris classeur ١٩٥٢ — ٢ — ٧١٣٩ .

(٣) باريس فى ١٩٢٥/١/١٤ داللوز ١٩٢٥ — ٢٠٥ .

(٤) نقض فرنسى فى ١٩٣٩/٤/٢٠ سيرى ١٩٣٩ — ٢١ — ٢٠٩ .

(٥) جرينويل فى ١٩٣٢/١٢/٢٨ داللوز الأسبوعى ١٩٣٥ — ٥٦٧ .

(٦) نقض فرنسى فى ١٩٣٥/٥/١١ Réc. Gaz. Pal. ١٩٣٥ — ١٧٨٢ .

وراجع مقال محمد أمين بدر عن « معنى الشيك » فى مجلة مصر المعاصرة س ١٩٥٤ عدد ٢٧٥ . ومؤلف محمد عطيه راغب عن « جريمة اصدار الشيك بدون رصيد » . (ص ٩٣ — ١٠١) .

وجلى أن قيمـــة الشيك ليست تعويضا عن الجريمة ، بل هى عبارة عن دين مستحق سابق على وقوعها غير مترتب عليها • ولذا كان الرأى المعمول به فى بلادنا هو أنه لا يجوز للمستفيد أن يطالب بقيمة الشيك الصادر بدون رصـيد أو ما فى حكمه بطـريق الادعاء المدنى بالتبعيـة لدعوى المحاكمة الجنائية [١] ، بل يجوز له أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر مباشر عن نفس الفعـل المعـاقب عليه فحسب وما تكبده من مصاريف ، طبقا للقواعد العـامة •

أما المطالبة المدنية بقيمة الشيك ، عندما يكون لها محل ، فتختص بها المحكمة المدنية دون غيرها ، الا اذا رأى القانون أن يقـرر غير ذلك بنص صريح استثناء من القواعد العامة ، فيبيح للمستفيد طـريق المطالبة بقيمـة الشيك بالتبعية للدعوى الجنائيـة • وذلك تيسيرا للاجراءات ، ومساعدة له فى اقتضاء حقه سريعا من الساحب [٢] •

---

(١) نقض ١٩٦٢/٢/٦ احـــكام النقض س ١٣ رقم ٣٣ ص ١٢٤ و ١٩٦٣/١/٨ س ١٤ رقم ١ ص ١٠ .

(٢) ومن ذلك ما اباحه الشارع الفـرنسى فى تعـــديل سنة ١٩٣٨ للمستفيد من الحق فى الادعاء مدنيا بقيمة الشيك بالتبعية للدعوى الجنائية الى جانب التعويضات . وللمزيد راجع مؤلفنـا فى « مبادىء الاجــراءات الجنائية طبعة ١٦ سنة ١٩٨٥ ص ١٨٤ — ١٨٥ .

الفصل الثالث

بيانات حكم الإدانة

فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد

أشرنا فيما سبق الى ما تتطلبه المـادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية من ناحية البيانات التى ينبغى أن تشتمل عليها الأحكام ، وبخاصة بيـان الواقعة المستوجبة العقوبة ، والظروف التى وقعت فيها مع الاشارة الى نص القانون الذى حكم بموجبه .

فينبغى لذلك أن يشتمل حكم الادانة فى جريمة اعطاء شيك بدون رصيد على ما يفيد توافر الأركان المختلفة للجريمة . وأول هذه الأركان وقوع الجريمة على شيك ، بما يستلزمه من خصائص تميزه عن غيره من الأوراق التجارية . وقد قضى بأنه اذا لم يتضمن الحكم الصادر بالادانة أن الورقة التى أصدرها المتهم شيك ، واستعاض عن ذلك بالقـول بأنه حـرر أذنين على البنك محـررين على ورق عادى ، بما لا يفيـد أنهما مستوفيتان لشروط الشيك كما هو معرف به فى القـانون ، فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه (١) .

كما ينبغى أن يستفاد من الحكم عدم وجود رصيد أو عدم قابليته للصرف ، أو ما يفيد سحب الرصيد بعد اصدار الشيك ، فلا يغنى عن ذلك الاشارة الى مجرد امتناع المصرف المسحوب عليه عن صرفه ، اذ قد يكون ذلك لأسباب أخرى غير تلك التى ذكرها القانون على سبيل الحصر .

كما لا يغنى عن ذلك الاشارة الى مجرد توقيع الساحب على الشيك وافادة البنك بالرجوع على الساحب دون بحث علة ذلك ، ودون بحث أمر الرصيد وجودا وعدما ، واستيفائه شرائطه ، فان ذلك يعد قصورا

---

(١) نقض ١٩٤٦/٥/٢١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٦٢ ص ١٥٧ .

فى الحكم (١) .

كما لا يغنى عن ذلك الاشارة الى أن المجنى عليه قد أفاد بأن الشيك لا يقابله رصيد قائم ، وأن المتهم أجاب بأنه سيتفق مع المجنى عليه ويحصل منه على ايصال بالتخالص ، فان هذا القول ينطوى على قصور فى البيانات (٢) .

واذا كان الحكم قد دان المتهم دون أن يعنى بتحقيق ما يثيره من أن الجمعية التى يرأسها كان لها وقت اصدار الشيك رصيد قائم وقابل للسحب وهو دفاع هام — لو صح لتغير به مصير الدعوى — مما كان يقتضى من المحكمة أن تمحصه لتقف على مبلغ صحته . أو أن ترد عليه بما يبرر رفضه . أما وهى لم تفعل مكتفية بقولها ان الجريمة المسندة الى المتهم قد اكتملت أركانها فى جانبه ، فان حكمها يكون مشوبا بالقصور مستوجبا للنقض (٣) .

وكذلك اذا كان يبين من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بضمها أن البنك أفاد بعدم تطابق التوقيع دون بحث أمر رصيد الطاعن ، وأن الحكم المطعون فيه لم يعرض لما أثاره المدافع عن الطاعن ولم يبحث أمر رصيده فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه بالرغم من أنه دفاع جوهرى .. فان الحكم يكون معيبا بالقصور (٤) .

وكذلك قضى بأن علم المتهم باعطاء شيك بدون رصيد بأنه مدين لا يفيد علمه بتوقيع الحجز على رصيده فى البنك ، وما ترتب على ذلك من توقف البنك عن صرف الشيك الذى أصدره . فاذا قعد الحكم عن استظهار علم الساحب بتوقيع الحجز على رصيده فى البنك كان ذلك قصورا منه فى استظهار القصد الجنائى فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد

---

(١) نقض ١٩٦٧/١٠/٢ احكام النقض س ١٨ رقم ١٨٠ ص ٨٩٨ و ١٩٣١/١/٣١ س ٢٢ رقم ٢٩ ص ١١٦ و ١٩٧١/٢/٢٥ رقم ٣٧ ص ١٥٥ و ١٩٧٣/٢/١٩ س ٢٤ رقم ٤٨ ص ٢٢٠ و ١٩٧٤/١١/١٠ س ٢٥ رقم ١٥٦ ص ٧٢٤ . و ١٩٧٥/٢/١٧ س ٢٦ رقم ٣٦ ص ١٦٢ .

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/٢٩ احكام النقض س ٢١ رقم ٢٢٠ ص ٩٣٥ .

(٣) نقض ١٩٦٠/١٠/١٠ احكام النقض س ١١ رقم ١٢٦ ص ٦٦٧ .

(٤) نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ أحكام النقض س٢٤ رقم ٢٦٠ ص١٢٨٠ . و ١٩٧٦/١/٥ طعن رقم ١٤٨٢ س ٤٥ ق .

بما يستوجب نقضه (١) .

وفى الجملة ينبغى أن يرد بالحكم ما يفيد علم المحكوم عليه بعـــدم وجود رصيد له أو بعدم قابليته للصرف ، وهو علم مفترض كما قلنا ، فلا ينبغى بيانه بعبارات خاصة الا اذا دفع بانتفاء القصد (٢) . وتقدير توافر هـــذا القصـــد من عدمه أمر موضوعى لا يخضع لرقابة النقض الا فى الحدود العامة التى تراقب فيها كافة عناصر الموضوع ،مثل صحة الاسناد ، والاستدلال وانتفـــاء الغمـــوض والتناقض ، وما الى ذلك ، فلا نصح المجادلة فيه أمامها الا فى نطاق هذه الحدود (٣) .

ويلزم بيان تاريخ الشيك ، وما يؤدى الى القـــول بتوافر شروطه الشكلية التى تضفى عليه بالأقل مظهر الشيك وكذلك مكان وقوع الجريمة .

واذا دفـــع المتهم بأن ورقة الشيك تحمل تاريخين كان ذلك دفاعا جوهريا . وكذلك اذا طلب الاطلاع على الشيك للتحقق منه كان ذلك ايضا طلبا جوهريا : لأن من شأنه أن يؤثر فى قيام الجريمة أو عدم قيامها . فاذا استند الحكم الى البيانات المثبتة بمحضر البوليس للقول بأن الورقة تحمل تاريخا واحدا فان ذلك لا يكفى ردا على دفاع المتهم ، وتكون المحكمة قـــد أخلت بحق المتهم فى الدفاع والحكم معيبا بما يستوجب نقضه (٤) . وكذلك اذا كان الحكم فى شأن بيان وجود تاريخ واحـــد للشيك قـــد وقـــع فى تناقض أو غموض ، فان ذلك يجعله معيبا واجبا نقضـــه (٥) .

واذا دفع بأن الشيك تسلم للمستفيد فى تاريخ سابق على التاريخ الموضوع عليه ، فالمحكمة غير مطالبة بالتصدى لهذا الدفاع بالتفنيد ، لأنه لا يحول دون قيام الجريمة (٦) .

* * *

(١) نقض ١٩٦٣/١/٢٩ احكام النقض س ١٤ رقم ٩ ص ٤٠ .
(٢) نقض ١٩٦٠/١٠/١٠ أحكام النقض س ١١ رقم ١٢٧ ص ٦٧٠ .
(٣) نقض ١٩٦٠/٣/٧ أحكام النقض س ١١ رقم ٤١ ص ٢٠٨ .
(٤) نقض ١٩٥١/١٠/٢٩ احكام النقض س ٣ رقم ٤٤ ص ١١١ .
(٥) نقض ١٩٧٥/٦/٩ أحكام النقض س ٢٦ رقم ١١٨ ص ٥٠٥ .
(٦) نقض ١٩٤٨/٦/١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦١٤ ص ٥٧٩ .

أما اذا دفع المتهم بأن الشيك مزور فى عنصر هام منه مثل تزوير التوقيع ، أو القيمة ، أو التاريخ . أو اسم المسحوب عليه ، أو اسم المستفيد ... فان ذلك يكون دفعا جوهريا يخضع للقواعد العامة فى الطعن بتزوير أى مستند هام فى الدعوى . ويكون اغفال الرد عليه قصورا فى التسبيب وأخلالا بحق الدفاع(١)

ومتى كان الدفع جديا وجب تحقيقه بالأساليب المؤدية الى ذلك وعدم الفصل فى الدعوى الى حين البت برأى حاسم فى هذه النقطة الأولية أو الفرعية بحسب الأحوال . وهى تعتبر أولية اذا كان الفصل فيها يدخل فى اختصاص نفس المحكمة المطروحة عليها دعوى اصدار الشيك بدون رصيد ، حين أنها تعتبر مسألة فرعية اذا كانت محلا لدعوى جنائية بتزوير الشيك ، وعندئذ يتعين ايقاف الدعوى الأصلية الى حين الفصل فى دعوى التزوير هذه .

وفى الحالين يمتنع على المحكمة المطروحة عليها الدعوى الأصلية الفصل فيها الى حين البت فى موضوع الدفع بالتزوير . أو فى موضوع دعوى التزوير اذا كانت مطروحة على القضاء الجنائى ، فاذا تمسك المتهم أمام المحكمة الاستئنافية بأن الشيكات موضوع الاتهام لم تصدر منه ، وطعن عليها بالتزوير ، فأحيلت الى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى الذى انتهى فى تقريره الى أن الطاعن لم يحرر بيانات صلب هذه الشيكات ، وأرجأ البت فى أمر التوقيعات الى حين موافاته بأوراق معترف بها ثابت عليها توقيعات للطاعن ... ولكن المحكمة لم تعمل على تحقيق هذا الطلب ولم تعرض اطلاقا لهذا الدفاع فان حكمها يكون معيبا بالقصور فى البيان والاخلال بحق الدفاع (٢) .

وهذا كله يصح بطبيعة الحال اذا كان الطعن بالتزوير جديا يؤيده الظاهر من جهة . ويحتاج من جهة أخرى الى خبرة فنية للبت فيه . أما اذا كان الوضع غير ذلك فان الأمر مختلف ، وبالتالى لا داع للايقاف ولا للخبرة .

---

(١) نقض ١٩٧٨/١٠/٣٠ احكام النقض س ٢٩ رقم ١٥٢ ص٧٥٧

(٢) نقض ١٩٧٢/١١/٥ احكام النقض س ٢٣ رقم ١٥٢ ص ١١١٨ .

ومن ذلك اذا دفع المتهم بأن الشيك حرر فى تاريخ سابق على تاريخ استحقاقه المدون به ، وأن تاريخ اصداره كان مثبتا تحت توقيعه . ثم قام المدعى بالحقوق المدنية بمحو ذلك التاريخ حتى يبدو الشيك كأنه أداة وفاء مما دعا المتهم الى اتخاذ طريق الطعن بالتزوير ... ولكن المحكمة ردت على هذا الدفع بأنها لم تتبين من الاطلاع على الشيك ما ينم عن أنها كانت تحمل تاريخا آخر أسفل امضاء المتهم على نحو مازعم . كما استدلت المحكمة من ابداء الطاعن لادعائه بالتزوير فى مرحلة متأخرة على فساد ذلك الادعاء ... فان قضاءها يكون سليما لما هو مقرر من أن محكمة الموضوع لا تلتزم باجابة طلب ندب خبير فى الدعوى ما دامت الواقعة قد وضحت لديها ، وما دامت المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحت التى لاتستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لابداء رأى فيها(١) .

* * *

واذا دفع ساحب الشيك بأنه وقّع عليه تحت تأثير اكراه ، أو طرق احتيالية ، أو تهديد معاقب عليه ، أو أن المستفيد حصل على هذا الشيك بطريق الغش والتدليس (٢) ، أو نحو ذلك كان مثل هذا الدفع جوهريا فيتعين على المحكمة تحقيقه والتعرض له فى أسباب حكمها قبولا أو رفضا . فاذا أعرضت عنه كلية ، أو ردت عليه بأسباب قاصرة مشوبة بعيب من عيوب التسبيب المختلفة كان حكمها معيبا (٣) .

ولا يشترط تحديد نوع الضرر الذى لحق المجنى عليه ، اذ الضرر هنا ركن مفترض كما قلنا (٤) .

ولا تشترط الاشارة الى عدم علم المستفيد بحقيقة الواقع ، أى نفى علمه به ، لأن ذلك لا يؤثر فى الجريمة وجودا أو عدما .

---

(١) نقض ١٩٧٣/١٢/٣ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٣٣ ص١١٣٦ . وللمزيد راجع مؤلفنا « ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف فى التحقيق » طبعة ٢ سنة ١٩٧٧ ص ١٦٣ — ١٩٣ ، ٢٠٢ — ٢٠٤، ٢٣٠ — ٢٣٣ .

(٢) نقض ١٩٧٥/٢/٧ أحكام النقض س ٢٦ رقم ٤٣ ص ١٩٧ .

(٣) نقض ١٩٦٧/٤/١٧ أحكام النقض س ١٨ رقم ١٠٠ ص ٥٢٤ . و ١٩٦٥/١١/١ س ١٦ رقم ٤٣ ص ٧٦١ و ١٩٨٠/١٢/١٨ س ٣١ رقم ٢١٣ ص ١١٠٥ .

(٤) نقض ١٩٤٠/٢/١٩ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٦٣ ص ١٠١ .

الباب الخامس
فى خيانة الأمانة

(المـادة ٣٤١ ع)

أشرنا فيما سبق الى أن تمييز أركان جريمة خيانة الأمانة عن السرقة تمييز حديث نسبيا ، يرجع الى تشريع الثورة الفرنسية . فقد كانت أغلب الأفعال المعاقب عليها الآن بوصفها خيانة أمانة تدخل تحت وصف جريمة سلب مال الغير بوجه عام كما كان يعرفها القانون الرومانى furtum . فلم تكن هـذه الجريمة هى فعـل انتزاع الحيازة فحسب contrectatio بل كانت تشمل أيضا بعض أفعال تبديد مال الغير بسوء نية (١) . كما كان الكثير من هذه الأفعال يفلت من العقاب كلية ، ويعد مجرد أفعال غش وتدليس مما يستوجب المساءلة المدنية فحسب .

وظلت الحال فى جوهرها على هذا المنوال فى تشريع النظام القديم فى فرنسا . وعند وضـع تشريع الثورة فى سنة ١٧٩١ تضمن لأول مرة النص على عقاب خيانة الأمانة بوصفها جريمة قائمة بذاتهـا تتميز عن جريمة أخرى من جرائم سلب مال الغير ، وهى السرقة ، بفعل السلب الذى يتميز به النصب أيضا . ولكن التسليم يكون هنا بعقد من عقد الأمانة ، ولا يكون نتيجة أية طرق احتيالية كما فى النصب .

ويمكن القول فى معرض التفرقة بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة من زاوية الفعل المـادى فى كل منها أن ما يصدر من الجانى فى السرقة هو انتزاع حيازة المـال بغير رضاء المجنى عليه ، وفى النصب هو الاستيلاء على حيازته برضاء صاحبه نتيجة للاحتيال ، أما فى خيانة الأمانة فهـو الاحتفاظ بالحيازة بعد تسلم المـال بمقتضى عقد أمانة معين ، وكل ذلك للوصول الى غاية مشتركة واحدة هى تملك مال المجنى عليه وحرمانه منه.

---

(١) Contrectatio rei fraudulosa liveri faciendi gratia.

وقد كان عقد الأمانة فى التشريع الفرنسى فى مبدأ الأمر هــو عقد الوديعة فحسب ، ثم أضيف اليه فى المــادة ٤٠٨ من تشريع سنة ١٨١١ عقد الاستصناع بأجر ، ثم أضاف قانون صدر فى سنة ١٨٣٢ عقود الايجار والوكالة والاستصناع ولو بغير أجر ، وأخيرا أضاف قانون صــدر فى سنة ١٨٦٣ الى عقود الأمانة عقدى الرهن وعارية الاستعمال ، فاتخذت المــادة ٤٠٨ من قانون العقوبات هناك بذلك شكلها الأخير الذى أخذنا عنه أحكام خيانة الأمانة فى قوانينا المتعاقبة . والذى انتهت اليه المــادة ٣٤١ من القانون الحالى .

ولكن مع استقرار التمييز بين هذه الجريمة وبين السرقة والنصب من ناحية طبيعة الفعل المــادى فى كل من هــذه الجرائم الثلاث الا أنه يجمع بينها أنها تقع كلها بنية تملك مال منقول مملوك للغير ، ولذا اعتبرها الشارع متماثلة فى أحكام العود . كما يميل الرأى السائد الى معاملتها كلها على قــدم المساواة فيمــا يتعلق بشرط الشكوى اللازمة لتحريك الدعوى الجنائية عنها عند وقوعها على الأزواج أو الأصول أو الفروع على ما وضحناه فى حينه .

وسنعالج أحكام خيانة الأمانة فى فصول أربعة على النحو الآتى : ـــ

الفصل الأول : فى أركان خيانة الأمانة والشروع فيها .

الفصل الثانى : فى الخيانة التامة للأمانة وعقوبتها .

الفصل الثالث : فى طبيعة الجريمة وتحديد تاريخ ارتكابها .

الفصل الرابع : فى بيانات حكم الادانة فيها .

الفصل الأول
فى أركان خيانة الأمانة وعقوبتها

نصت المادة ٣٤١ على أن « كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقودا أو تذاكر أو كتابات أخـرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك اضرارا بمالكيها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها ، وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له الا على وجه الوديعة ، أو الاجارة ، أو على سـبيل عارية الاسـتعمال ، أو الرهن ، أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلا بأجرة أو مجانا بقصد عرضها للبيع أو بيعها ، أو استعمالها فى أمر معين لمنفعة المـالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس . ويجوز أن تزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى » .

ويمكن استنادا الى هـذا النص تعريف خيانة الأمانة بأنها « كل اختلاس أو تبديد أو ما فى حكمهما لمـال منقول سلم الى الجانى بعقد من عقود الأمانة اضرارا بمالكه أو بحائزه » .

ومنه يتضح أن أركان الجريمة خمسة كالآتى :

الركن الأول : تسليم المـال الى الجانى بعقد من عقود الأمانة .

الركن الثانى : فعل مادى هـو اختلاس هذا المـال أو تبديده أو استعماله استعمالا يعد فى حكم التبديد .

الركن الثالث : وقوع هذا الفعل على مال منقول للغير .

الركن الرابع : أن يلحق المجنى عليه ضرر .

الركن الخامس : توافر القصد الجنائى .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث مستقل على التوالى .

المبحث الاول

تسليم المـال بعقد أمانة

ينبغى فى جريمة خيانة الأمانة أن يكون المجنى عليه قد سلم المـال الى الجانى بعقد من عقود الأمانة ، وهو ما يقتضى بحث ماهية التسليم ، ثم عقود الأمانة ، وأخيرا بحث بعض القواعد العامة التى تحكم هـذه العقود فى نطاق جريمة خيانة الأمانة .

المطلب الأول

ماهية التسليم فى خيـانة الأمانة

يلزم أن يحصل تسليم المـال الى الجانى ، والتسليم هو كما قلنا العنصر المميز لخيانة الأمانة عن السرقة ، فاذا انتفى التسليم كلية فواقعة الاختلاس سرقة لا خيانة أمانة . ولذا لا يمكن أن تكون الواقعة سرقة وفى نفس الوقت خيانة أمانة ، فالتعدد المعنوى بينهما غير متصور الوقوع، لأنه اما أن يسبق الاختلاس تسليم ناقل للحيازة المؤقتة بعقد من عقود الأمانة ، فتكون واقعة الاختلاس خيانة أمانة ، واما ألا يحصـل تسليم مطلقا ، أو تسليم ناقل لليد العارضة فحسب فتكون الواقعة سرقة مجردة.

والتسليم يكون هنا بعقـد ناقل الحيازة المؤقتة ، فاذا كان ناقلا الحيازة المـادية أى اليد العارضة فحسب كما بحثناها فى السرقة فواقعة الاختلاس تظل سرقة لا خيانة أمانة ، وأما اذا كان ناقلا الحيازة التامة ، كما هى الحال فى البيع أو الهبة ، فهو يحول دون قيام الجريمتين معا : السرقة وخيانة الأمانة ، ولكنه لا يحول دون قيام النصب بشرط وقوعه نتيجة احتيال ، وقد أشرنا الى ذلك فيما سبق (١) .

فقصارى القول اذن أن الصفة المميزة للتسليم هنا هى أنه لا يعطى الجانى سوى الحيازة المؤقتة على المنقول أى حيازته اياه على ذمة مالكه ، وهى تتضمن الالتزام برده الى هذا الأخير ان عاجلا أو آجلا . وقد قلنا

---

(١) ولذا فقد سبق أن رأينا أن التعدد المعنوى متصـور الوقوع بين خيانة الأمانة والنصب وبين السرقة والنصب (ص ٤٨٧) .

فيما سبق ان الحيازة المؤقتة يميزها عن الحيازة التـامة توافر عنصرها المـادى Le corpus دون المعنوى L'animus domini اذ ينتفى فيها اعتقاد الحائز أنه يحوز الشىء بوصفه مالكا . وتغيير هذه الحيازة المؤقتة الى تامة هو الأمر الآثم الذى يخطره القانون هنا .

وينبغى أن ينصب التسليم فى خيانة الأمانة على نفس الشىء المختلس والذى انتقلت حيازته مؤقتا الى الأمين . فاذا سلم انسان سترته الى كواء لكيها ولكنه نسى بداخلها حافظة نقوده فاختلسها الكواء أو اختلس شيئا مما فيها ، فالواقعة سرقة فى القانون بمقتضى المـادة ٣١٨ ع والأمر العالى الصادر فى سنة ١٨٩٨ الخاص بالعثور على الأشياء المفقودة : لا خيانة أمانة ، لأن التسليم هنا انصب على السترة وحدها لا على حافظة النقود التى لم تكن موضوع عقد الأمانة ولم يشملها التسليم .

ويقع تسليم المـال من المجنى عليه نفسه كما هى العادة ، وانما قد يقع أيضا من شخص آخـر يسلمه الى الجانى كيما يحتفظ به على ذمة مالكه أو يوصله اليه . كالبائع الذى قد يسلم ساعة معينة الى مستخدم فى المتجر لتوصيلها الى مالكها وهو المشترى ، أو كالمشترى الذى يسلم الثمن الى صراف المحل التجارى لتوصيله الى البائع . كما قد يقع تسليم المـال من شخص لا يملك عليه بدوره سوى الحيازة المؤقتة كمستأجر المـال يؤجره من باطنه الى مستأجر جديد ، أو كمستعير يعيره بدوره الى مستعير آخر ، أو كالمودع عنده يودعه من جديد عند مودع لديه ثانٍ وهكذا .

التسليم المعنوى

من المتفق عليه أن التسليم فى خيانة الأمانة قد يكون ماديا ، أى بنقل الشىء من يد الى يد كما هى الحال فى الأمثلة السابقة ، وقد يكون معنويا صرفا غير مصحوب بفعل مادى ، وذلك بخروج الشىء خروجا حكميا بتصرف قانونى من حيازة الحائز مع بقاء يده عليه كما كانت . ذلك أن التسليم المعنوى هو عبارة عن مجرد تغيير فى صفة الحيازة من تامة الى مؤقتة . ومن صورة أن يشترى مشتر سلعة معينة من تاجر بعقد بات ،

ولا ينسلمها على الفور بل يتركها وديعة لدى البائع ، فهذا الأخير يعد خائنا الأمانة اذا بددها أو اختلسها من صاحبها وأنكرها عليه (١) . ومثل ذلك اذا ترك المشترى السلعة عند البائع رهنا فى مقابل باقى الثمن ، أو اذا تركها لديه لاستصناعها ، كمن يشترى قطعة قماش من « تاجر وترزى » ويتركها عنده لتفصيلها له .

وقد قضى بأن زارع الأرض اذا التزم بدفع قيمة الأجرة عينا ، مثلا كمية معينة من القطن ، ثم احتفظ بنصيب المالك وديعة بين يديه حتى يتم التصرف فيه ، يكون خائنا الأمانة اذا تصرف بعد ذلك فى هذا القطن دون موافقة المالك واستولى على الثمن لنفسه (٢) ، والتسليم هنا معنوى بحت كما هو ظاهر .

ومن صور التسليم المعنوى أن يعين أحد حائزى المنقولات الشائعة المتنازع عليها حارسا عليها الى حين الفصل فى النزاع ، فان صفته فى الحيازة تنقلب من تامة الى مؤقتة مع أنه لم يحصل تسليم مادى اليه ، وبالتالى يعد خائنا للأمانة اذا تصرف فى شىء منها قبل أن يقضى فى النزاع نهائيا ، أو بعد اذ يقضى بعدم ملكيته لها . وقد يقع التسليم المعنوى على قيميات أو مثليات بشرط أن يلتزم الأمين برد الشىء الى صاحبه .

التسليم الرمزى

قد يكون التسليم الى الأمين رمزيا صرفا ، فلا يقع تسليم فعلى للأشياء موضوع عقد الأمانة ، بل تسلم له أشياء أخرى تعد رمزا لها ، فتغنى عن التسليم المادى ، ومن ذلك تسليم السندات المعطاة عن البضائع والمعهود بها الى أمين النقل ، أو المودعة فى المخازن ، فهو يقوم مقام تسليم البضائع ذاتها (م ٩٥٤/١ مدنى) .كما أن مفتاح المخزن أو الخزانة يشبه تذكرة أمين النقل من ناحية أن تسليم أى منهما يجعل حائزه صاحب حيازة رمزية لمنقول ليس فى يده فعلا (٣) . وانما ينبغى

(١) نقض ١٩٥٠/٣/١٤ احكام النقض س ١ رقم ١٣٦ ص ٤٠٦ .
(٢) نقض ١٩٥١/١/١٦ أحكام النقض س ٢ رقم ١٩٤ ص ٥١٨ .
(٣) نقض ١٩٤٧/١/٣٠ مجموعة عاصم كتاب ١ رقم ٤٧ ص ١٢٦ .

فى جميع الأحـوال أن يكون التسليم الرمزى معبرا عن تسليم فعلى ، ونقل حقيقى للحيازة المؤقتة الى الأمين ، والا فلا تقوم الجريمة ، فهـو قرينة قانونية على التسليم الفعلى ، ولكن غير قاطعة ، فللأمين أن يثبت بكافة الطرق أن الأشياء موضوع هذه الأمانة لم تصل الى حيازته الفعلية لسبب أو لآخر .

المطلب الثانى

عقود الأمانة

تستلزم المـادة ٣٤١ تسليم المـال الى الحائز بعقد من عقود الأمانة وهى : « الوديعـة . أو الاجارة ، أو على سبيل عارية الاستعمال ، أو الرهن ، أو اذا كانت سلمت له بصفته وكيلا بأجرة أومجانا بقصد عرضها للبيع أو بيعها ، أو استعمالها فى أمر معين .. » أى أن القانون قد حدد العقود التى ينبغى أن يتم التسليم بمقتضاها فى هذه الجريمة بستة عقود وهى الوديعـة ، والاجارة ، وعارية الاستعمال ، والرهن ، والوكالة ، والعمل . ويلزم أن نشير ابتداء الى حقيقتين رئيسيتين فى شأنها :

الحقيفة الأولى : أن هذه العقود واردة على سبيل الحصر لا المثال ، فلا محل للتوسع فيها أو للقياس عليها (١) ، ولو أنه يندر فى العمل قيام عقود للأمانة غيرها .

ويميل بعض الشرائع الأجنبية الى تقرير العقاب فى كل حالة يوجد فيها أى مال منقول تحت يد المبدد بصفة أمانة دون أى تحديد لأنواع العقود . ومنها القانون البلجيكى الصادر فى سنة ١٨٧١ (م ٤٩١) ، والبولونى الصادر فى سنة ١٩٣٢ (م ٢/٢٦٢) ، وان كانا مع ذلك ينطلبان حصول التسليم السابق للمنقول الى الجانى ، والقانون الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ (م ٦٤٦) ، وهو لا يأبه بنوع العقد ولا حتى بحصـول التسليم . وقـد أخذ بوجهة النظر هـذه المؤتمر السابع لتوحيد قانون

---

(١) نقض ١٩٦٧/١٠/٢ احكام النقض س ١٨ رقم ١٧٩ ص ٨٩٥ . و ١٩٧٠/٣/٢ س ٢١ رقم ٨١ ص ٣٢٥ .

العقوبات الذى عقد بالقاهرة فى يناير سنة ١٩٣٨ (١) .

والحقيقة الثانية : هى أن مناط العقاب فى هذه العقود جميعا ليس فى مجرد الغش أو التدليس ، بل فى الاعتداء على ملكية الغير . لذا ينبغى أن ينصب الفعل المادى فيها على سلب مال الغير — أى ملكية الرقبة — لا على مجرد مخالفة شروط التعاقد ، بالغة هذه المخالفة ما بلغت من الخطورة ومن الاضرار بثروة مالك المال (٢) .

بقى أن نمر على هذه العقود الستة مرورا سريعا بقدر ما تعنينا فى جريمة خيانة الأمانة فيما يلى :

العقد الأول
الوديعة

عرفت المادة ٧١٨ من القانونى المدنى الوديعة Dépôt بأنها « عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئا من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشىء وعلى أن يرده عينا » . وقد نظمت أحكام الوديعة المواد من ٧١٨ الى ٧٣٨ من القانون المدنى . وقد أصبحت الوديعة عقدا رضائيا فى قانوننا بعد أن كانت عقدا عينيا لا يتم الا بالتسليم فى القانون المدنى السابق ، أخذا بتقليد رومانى بالٍ ظل باقيا بعد أن اختفى ما يبرره (٣) .

والتزام المودع عنده برد الشىء بعينه الى المودع عند طلبه شرط أساسى فى الوديعة ، فاذا انتفى هذا الشرط وجاز للمودع عنده أن يرد المال أو قيمته أو ما يماثله انتفى معنى الوديعة . ولذا قضى بأنه اذا سلم قطن الى محلج بموجب ايصالات ذكر فيها أنه لا يجوز لحاملها طلب القطن عينا ، ثم تصرف صاحب المحلج فى القطن بدون اذن صاحبه ، فلا يعتبر ذلك تبديدا (٤) .

---

(١) جلسة ١٩٣٨/١/١٨ راجع ص ٣٥ ، ٤٣ ، ٤٧ ، ٤٧١ من أعمال المؤتمر .
(٢) نقض ١٩٦٨/٣/١٨ أحكام النقض س ١٩ رقم ٦٤ ص ٢٤٤ .
(٣) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ج ٤ ص ٤٠٧ .
(٤) نقض ١٩٣١/١٢/٢١ مج س ٣٣ عدد ١٧٦ ص ٨ .

كما أنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد استدل على توافر أركان الجريمة فى حق المتهمة بما أثبته من اقرارها بوجود منقولات المدعية بالحق المدنى فى الحجرة التى تقطنها وزوجها والملحقه بمنزلها ، ومن أنها لم تمكن المدعية بالحق المدنى من دخول هذه الحجرة ولا من جرد محتوياتها ومما أبدته من استعدادها لحراسة ما بها من منقولات ، وذلك دون أن يدلل على ثبوت قيام عقد الوديعة بالمعنى المعرف به قانونا وانتقال حيازة المنقولات الى المتهمة على نحو يجعل يدها عليها يد أمانة ويستظهر ثبوت نية تملكها اياها وحرمان صاحبتها منها بما يتوافر به ركن القصد الجنائى فى حقها ، فانه يكون معيبا بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه[1].

وقد نصت المادة ٧٢٥ مدنى على أنه « اذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أى شىء آخر مما يهلك بالاستعمال وكان المودع عنده مأذونا له فى استعماله اعتبر العقد قرضا » . وهو نص يترتب عليه انتفاء الجريمة عندئذ مهما امتنع المودع عنده عن الرد أو عجز عنه . ويوصف هذا العقد أحيانا بأنه وديعة ناقصة Depôt irrégulier ، وما يميزها عن الوديعة التامة هو الاذن للمودع عنده باستعمال النقود ، بحيث اذا انتفى هذا الاذن ظل العقد مع ذلك وديعة بمعناها الصحيح ، ويكون امتناع المودع عنده عن الرد مما تتحقق به عناصر الجريمة [2] .

واذا كانت الوديعة من القيميات ، ولكن أبيح للمودع عنده أن يرد قيمتها فى حالة التلف أو الهلاك ، فان العقد يكون مع ذلك وديعة تامة ، ومن ذلك ما قضى به من أن جهاز الزوجة من القيميات ، وأنه اذا سلم والد الزوجة الى زوج ابنته هذا الجهاز بموجب عقد وديعة فتصرف فيه هذا الأخير عد مبددا ، دون أن ينفى ذلك « مجرد الاشتراط على رد قيمة الشىء اذا فقد ، لأنه نص على أن الرد يكون عينا ما دام الشىء موجودا [3] » .

---

(١) نقض ١٩٧٦/١/٢٥ طعن رقم ١٥٦٢ س ٤٥ ق (غير منشور) .
(٢) نقض ١٩٥٠/١/٢ احكام النقض س ١ رقم ٧٣ ص ٣٠٨ .
(٣) نقض ١٩٢٩/٦/٧ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٣٣ ص ٩١٢ و ١٩٦٩/١٢/٢٢ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٩٦ ص ١٤٣٤ .

ومما يتصل ببحث متى تتوافر الوديعة ، تسليم حرز مغلق الى شخص مع احتفاظ مالكه بمفتاحه ؛ وبالعكس تسليم المفتاح مع الاحتفاظ بالحرز، والعبرة هى بالبحث عن الهدف من التسليم وطبيعته وآثاره ، وقد عالجنا ذلك عند الكلام فى تطبيقات ربط فعل الاختلاس بنظرية الحيازة المدنيــة فى جريمة السرقة .

وانما يكفى أن نذكر هنا أنه لا يلزم فى الوديعة أن يكون التسليم حقيقيا ، بل يكفى التســليم الاعتبارى اذا كان المودع لديه حائزا من قبــل (١) .

الوديعة الاضطرارية او اللازمة

هى وديعة قد تنشأ عن ظروف قهرية تضطر الانسان الى ايداع ماله عند أول من يصادفه ويقبل الايداع لديه (٢) ، كما فى حالة حصول حريق أو فيضان أو حوادث نهب ... وهى تخضع للأحكام العامة فى الوديعة ، الا أنه يجوز اثباتها بالبينة بالغــة ما بلغت قيمتها ، لتعذر الحصول على دليــل كتابى فى الظروف التى تنعقد فيها .

وتشبه الوديعة الاضطرارية أو تعد نوعا منها الوديعة الجارية ، مثل وديعة أمتعة المسافر اذا نزل فى خان أو فندق (٣) ، وهى أيضا يجوز فيها الاثبات بالبينة بالغة ما بلغت قيمتها ، لأن العرف لم يجر فيها على أخــذ دليــل كتابى ، ولأنه يصعب فيها التعامل بالكتابة .

وتسرى أحكام الوديعــة الجــارية على المحــلات التى ينزل فيها المسافرون وان لم يقدم لهم فيها الطعام ، وعلى الغرف المفروشة . ولكنها

---

(١) نقض ١١/١٢/١٩٦٧ احكام النقض س ١٨ رقم ٢٦٢ ص١٢٣٩ .
(٢) بودرى لاكانتنرى وفاهل فقرة ١١٨٢ .
(٣) ويلاحظ ان المــادة ١٠٧ مدنى نصت فى فقرتهــا الأولى على انه « يكون اصــحاب الفنادق والخانات وما ماثلها فيما يجب عليهم من عناية بحفظ الأشياء التى يأتى بها المسافرون والنزلاء مسئولين حتى عن فعــل المترددين على الفندق او الخان » . وقــد وضعت المــادتان ١/٧٢٧ و ٧٢٨ قيودا معينة على مدى هذه المسئولية .
وهى بطبيعة الحال مسئولية مدنية صرف مبينة على قرينة الاهمال فى الحراسة .

لا تنطبق على أصحاب المحلات التى يمكث فيها الأشخاص فترة قصيرة دون اقامة،كالأندية والمطاعم والمقاهي والملاهى،لأن مايكون مع الرواد منها من سلع مختلفة ، كالمعاطف والقفازات والعصى ، لا يسلم الى أصحاب هذه المحال بل يبقى فى حيازة أصحابها وتحت حراستهم (١) . فاذا اختلس انسان أو أحد من العمال شيئا منها فالواقعة سرقة ، أما اذا أودعت هذه الأشياء ايداعا فعليا بتسليمها فى الأمانات واختلس من سلمت اليه شيئا منها ، فالواقعة خيانة أمانة لا سرقة .

وقد قضى بأنها تعد وديعة اضطرارية تفلت من قيود الاثبات بالكتابة أن يودع شخص عند آخر تربطه به صلة عمل مبلغا من النقود ليحفظه لديه الى الصباح ، لمناسبة مبيتهما معا فى غرفة واحدة باحدى القرى ، فيأخذه ويفر به ، وتكون الواقعة على هذا النحو خيانة أمانة لا سرقة (٢) .

الوديعة القانونية

بجانب الوديعة التى يكون مصدرها عقد توجد وديعة مصدرها القانون وتسرى عليها بطبيعة الحال أحكام خيانة الأمانة كالوديعة العقدية، ومن صور الوديعة القانونية أن يكون لقاصر اموال فى يد وليه الشرعى. ويلاحظ أن الولى الشرعى لا يعتبر خائنا الأمانة اذا تصرف فيها دون اذن المحكمة المختصة ، بشرط أن يكون عدلا مستور الحال ، أخذا بقاعدة شرعية مقررة وهى قرينة لمصلحة الولى غير قاطعة .

ويعد كذلك مودعا لديهم قانونا الأمناء الحكوميون على الودائع والأوراق المكلفون بحكم وظائفهم بالمحافظة عليها ، وبشرط حصول التسليم اليهم . الا أن المادة ١١٢ ع تعاقب على ما يقع من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة من اختلاس أو اخفاء شيء من الأموال التى فى عهدتهم بوصف ذلك جناية اختلاس ، وهى صورة مشددة من صور خيانة الأمانة .

---

(١) راجع محمد كامل مرسى « العقود المسماه » طبعة سنة ١٩٤٩ فقرة ٣٣٧ ص ٤٤٤

(٢) نقض ١٩٣٥/٥/٢ المحاماة س ٥١ ص ٤٤١ .

الحراسة

من المتفق عليه أن أحكام خيانة الأمانة تسرى على الحراسة sequestré بوصفها صورة خاصة من الوديعة ، أو بعبارة أدق هى عقد يجمعها مع الوديعة نوع واحد ، وكل الفارق بينهما هو أن الحارس مكلف بادارة المال ورده الى من يثبت له الحق فيه ، لأنها تكون عادة على الأموال المتنازع عليها •

والحراسة اما أن يحدد نطاقها العقد أو نص القانون ، وبحسب مصدرها تكون عقدية أو قانونية أو قضائية • وتكون الحراسة عقدية كما فى حالة اتفاق اثنين متنازعين على مال على ايداعه عند ثالث حتى ينتهى النزاع ، فاذا لم يتفقا على ذلك جاز للقضاء أن يعين حارسا للمحافظة على حقوق الطرفين حتى يتم الفصل فيه •

ومجرد الاخلال بما قد يفرضه حكم تعيين الحارس القضائى من واجب ايداع الريع أو الثمن فى خزينة المحكمة لا يفيد بذاته ارتكاب جريمة التبديد ، بل لا بد أن يثبت أن مخالفة الحارس لهذا الواجب قد أملاها عليه سوء القصد ونجم عنها ضرر بالمجنى عليه (١) •

وتعد الحراسة على الأموال المحجوز عليها حراسة قانونية لأن قانون المرافعات فرض اقامتها (٢) • وهى تخضع لقواعد خاصة بها بوصفها من ضمن اجراءات التنفيذ على أموال المدين • ومن المتفق عليه أن أفعال التبديد لها هنا مدلول واسع ، وان كانت فى النهاية تخضع لحكم المادة ٣٤١ ع اذا لم يكن الحارس هو المالك ، ولحكم المادتين ٣٤١ و ٣٤٢ اذا كان الحارس هو نفس المالك • وهذه المادة الأخيرة تقيم جريمة على حدة تعد ملحقة بخيانة الأمانه ، ولنا عودة اليها فى الباب المقبل •

---

(١) نقض ١٩٦٤/٢/٤ احكام النقض س ١٥ رقم ٢٤ ص ١١٨ .
(٢) راجع محمد كامل مرسى المرجع السابق فقرة ٣٧٦ ص ٤٩١ .

العقد الثانى
الايجار

ينبغى التمييز بين ايجار الأشياء وايجار العمل ، والمقصود هنا ايجار الأشياء فحسب ؛ أما ايجار العمل فقد أشارت اليه المادة ٣٤١ فى ذيل احصائها لعقود الأمانة . وقد عرفت المادة ٥٥٨ من القانون المدنى الايجار بأنه « عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم » ، ويختلف الايجار عن عارية الاستعمال فى أن الأجرة ركن لازم فيه بينما عارية الاستعمال تكون بلا مقابل . وتقع جريمة التبديد سواء أكان الشىء المؤجر مالا أم عقارا ، ما دام محل الفعل المادى منقولا ، فمن يستأجر منزلا ، وهو عقار بطبيعته ، وينزع منه أجزاء أو أحجارا أو أخشابا ويستولى عليها يعد مبددا .

وقد قضى بأن جريمة التبديد لا تقوم ما دامت مدة الايجار لم تنته بعد ، لأن المستأجر مسئول عن رد ما تسلمه الى صاحبه فى نهاية هذه المدة ؛ فلا يمكن القول بتوافر سوء النية عنده قبل ذلك ، وسوء النيه شرط ضرورى فى جريمة التبديد (١) . وهذا الرأى لا يمكن قبوله على اطلاقه ، والأمر رهن بثبوت وقوع الاختلاس أو التبديد مع سوء النية ، وتوافر الضرر المحقق أو المحتمل . فاذا أمكن اثبات العناصر المطلوبة قبل انتهاء مدة الايجار فليس هناك مانع من امكان القول بتكامل الجريمة منذ تاريخ وقوع الفعل المادى .

كما قضى أيضا بأن النص فى العقد على دفع قيمة الشىء محل التعاقد فى حالة عدم رده لا ينفى أن تكون نية العاقدين قد انصرفت الى اعتبار العقد ايجارا . واستخلاص هذه النية مما يسوغها أمر تقديرى متروك لمحكمة الموضوع (٢) .

---

(١) نقض ١٩٢٩/٤/٤ المحاماة س ٩ عدد ٥٤٧ ص ٨٣٥ .
(٢) نقض ١٩٦٨/٤/١٥ أحكام النقض س ١٩ رقم ٩٠ ص ٤٦٤ .

العقد الثالث
عارية الاستعمال

عرفت المـادة ٦٥٣ مدنى عارية الاسـتعمال prêt à usage بأنها « عقد يلتزم به المعـير ان يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليسـتعمله بلا عوض لمـدة معينة أو غرض معـين على أن يرده بعـد الاستعمال » . وقد كانت العـارية عقدا عينيا يتم بالتسليم فى القانون المدنى القديم ، ثم جعلها القانون الحالى عقدا رضائيا يتم بتلاقى الايجاب والقبـول .

وتنبغى التفرقة بين عارية الاستعمال وهى ترد على المنفعـة فحسب وتنقل الحيازة المؤقتة ، وعارية الاستهلاك وهى ترد على ملكية الرقبـة وتنقل الحيازة التامة . فهذه الأخيرة فى حقيقتها الفعلية قرض ، والأصل فيها أن تكون بلا فائدة الا اذا نص على خلاف ذلك ، وقد أدمج القانون المدنى الحالى أحكامها فى أحكام القرض .

وفيصل التفرقة بين نوعى العارية لا يثير صعوبة ما فى المعتاد . لأنه اذا نصب الاتفاق على رد الشىء بذاته فهو يتضمن عارية استعمال ، أما اذا انصب على رد ما يماثله عينا أو ثمنـه نقـدا فهو عارية اسـتهلاك أى قرض . والقرض كما نعلم ينقل الحيازة التامة ، فلا يعد من عقود الأمانة. واذا تضمن العقد التزام المستعير برد الشىء عينا ما دام موجودا ، وبرد قيمته اذا فقد أو هلك ، فان هذا الشرط لا ينفى عن العقد صفته كعارية استعمال لا استهلاك ما دام الأصل هو الرد عينا . وهى قاعدة عامة مرت بنـا تطبيقاتها فى الوديعة والايجار .

وأخيرا لا ينبغى الخلط بين عارية الاستعمال ــ وهى تتضمن تسليم الشىء الى آخر لاستعماله بعيدا عن رقابة صاحبه ــ وتسليم الشىء اليه بقصد تمكين يده العارضة لتجربته تحت رقابة صاحبه . ففرق بين اعارة سلعة الى شخص لاستعمالها بدون مقابل ، وبين تسليمها اليه لتجربتها لحظات معدودة بنية بيعها اليه وقبل الاتفاق على الثمن . فاختلاس السلعة فى الحالة الأولى يعد خيانة أمانة ، أما فى الحالة الثانية فيعد سرقة .

العقـد الرابع
الرهن

الرهن الذى أشارت اليه المـادة ٣٤١ ع هو الرهن الحيازى دون التأمينى . والرهن الحيازى يقع على عقـار كما قد يقـع على منقول ، ويتضمن التنازل عن الحيازة المؤقتـة الى المرتهن . أما الرهن التأمينى فيقع على العقار دون المنقول ولا ينقل الحيازة الى المرتهن . وقد عرفت المـادة ١٠٩٦ مدنى الرهن الحيازى Nantissement بقولها انه « عقد به يلتزم شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره ان يسلم الى الدائن أو الى أجنبى يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخـوله حبس الشىء لحين استيفاء الدين ، أو أن يتقـدم الدائنين العـاديين والدائنين التالين له فى المرتبـة فى اقتضاء حقـه من ثمن هـذا الشىء فى أى يد يكون » .

فعقد الرهن الحيازى يتضمن التزاما صريحا بالرد (راجع م ١١٠٧ مدنى) ، ولا يجوز الاتفاق على أن يصبح الدائن مالكا المـال عند عدم سداد الدين ، ولكن المـادة ١١٢١ مدنى نصت استثناء على أنه :

١ ـ يجوز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه أن يطلب من القاضى الترخيص له فى بيع الشىء المرهون بالمزاد العلنى أو بسعره فى البورصة أو السوق .

٢ ـ ويجوز أيضا أن يطلب من القاضى أن يأمر بتمليكه الشىء وفاء للدين على أن يحسب عليه بقيمتـه بحسب تقـدير الخبراء . وجلى أن اسـتيلاء الدائن على المـال أو تصرفه فيـه بدون استيفاء الاجراءات المطلوبة يعـد خيانة أمانة .

وقد حكم بأنه اذا تصرف الدائن المرتهن فى الشىء المرهون تصرف المـالك فى ملكه بأن رهنه رهنا جديدا باسـمه الخاص ، وفى وقت كان هو فى حالة عجز مالى ظاهر ، عد مرتكبا جريمة التبديد . لأن ذلك يتضمن من المتهم معاملة المـال المرهون معاملة ملكه الخاص ، خصوصا فى ظروف

كظروفه التى كان محتما فيها ضياع الشىء المرهون (١) .

العقـد الخامس
الوكالة

عرفت المـادة ٦٩٩ مدنى الوكالة Mandat بأنها « عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل » . وقد ينصب فعل الاختلاس أو التبديد فى الوكالة على المبلغ الذى تسلم الى الوكيل لاجراء العمل القانونى مثل شراء بضاعة (٢) ، أو على ثمن الشىء الذى وكل فى بيعه ، أو على النقود التى كلف بتحصيلها من العملاء ، أو حتى لو باع المـال الموكل ببيعه بأكثر من الثمن المتفق عليه واحتفظ بالفـرق لنفسه دون علم الموكل .. وهكذا .

والأصل فى الوكالة أن تكون تبرعية (م ٧٠٩ مدنى) الا اذا اتفق على غير ذلك . وقد تكون الوكالة بأجر منتظم ، أو بأجر يدفع دفعـة واحدة ، كما قد تكون بالعمولة . وقد قضى مرارا بأن الوكيل بالعمولة يعـد خائنا الأمانة اذا اختلس الأشياء المسلمة اليه لنفسه ولم يسـدد ثمنها عند مطالبته به (٣) .

وتميل المحاكم الى التوسع فى تحديد معنى الوكالة فتجعلها تنصرف الى كل تكليف صادر الى شخص بقبض مبلغ أو تحصيله لحساب شخص آخر (٤) . ومن صور هـذا التوسع اعتبار الشريك الذى يتولى ادارة أموال الشركاء بوجه عام وكيـلا عنهم ، بغض النظر عن نوع الشركة ، سواء أكانت شركة مساهمة أم توصية أم تسمية أم محاصة (٥) أم تضامن (٦) .

---

(١) نقض ١٩١٨/١١/٩ مج س ٢١ ص ٢ .

(٢) نقض ١٩٤٤/١٠/٣٠ القـواعد القانونيـة جـ ٦ رقـم ٢٨٥ ص ٥٢٣ .

(٣) نقض ١٩٢٩/٢/٢١ رقم ٨٠٧ س ٤٦ ق و ١٩٣١/٦/٢٨ رقم ٧٤ س ١ ق و ١٩٣٢/١١/١٤ رقم ١٩ س ٣ ق .

(٤) نقض ١٩٤٩/١١/٢٢ أحكام النقض س ١ رقم ٣٦ ص ١٠٢ و ١٩٦٧/١١/٧ س ١٨ رقم ٢٢٦ ص ١٠٩٢

(٥) نقض ١٩١٧/٣/٣ الشرائع س ٤ رقم ١١٠ ص ٣٩٤ .

(٦) نقض ١٩٢٦/٦/١ المحاماة س ٧ رقم ٤ و ١٩٤٠/٥/٢٠ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١١١ ص ٢١٤ و ١٩٥٩/٦/٢٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥٧ ص ٧١١ .

وذلك بشرط أن يتضمن عقد الشركة وكالة الشركاء بعضهم عن بعض فى أداء أعمال الشركة . أو عند تسليم أحد الشركاء بصفته هـذه شيئا من رأس مال الشركة فيعتبر وكيلا ويقع اختلاسه المـال تحت طائلة المـادة ٣٤١ ع (١) . وعلى العموم تعتبر المحاكم الشريك فى الشركة وكيلا عن الشركاء عند عدم تعيين مدير لهـا . وقد قضى بأنه يعد مبددا الشريك فى استغلال مطحن اذا اختلس شيئا من المـال المشترك (٢) ، ومثله الشريك فى استغلال حديقـة وورشة طوب (٣) . وحتى فى فترة التصـفية فان موجودات الشركة تعتبر مملوكة لها لا ملكا شائعا بين الشركاء ، فلا يحق لأحد منهم التصرف فى شيء منها (٤) .

كما يعتبر الوارث وكيـلا عن باقى الورثة فيما يتعلق بالمنقـولات الشائعة التى آلت الى الجميع بالميراث (٥) . وقد قضى بأنه اذا تسلم أحد الورثة باعتباره نائبا عن باقيهم سندا بمبلغ ما لاستعماله فى أمر معين ، فرفع بهذا السند دعوى باسمه شخصيا مدعيا أن هذا السند كان تحت يده هو ، وأنه لم يتسلمه نيابة عن الورثة ، فان هذا الشخص يكون قد غير حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . ويكون مختلسا هـذا العقد ، أى خائنا الأمانة (٦) . كما قضى بأن تسليم الزوجة قائمة منقولات لزوجها لتوصيلها الى المحامى لرفع دعوى استرداد لصالحها يعد توكيـلا منها له لاستعمالها فى أمر معين لمنفعتها فاختلاسها يعد خيانة أمانة (٧) .

وقضى بأن تسليم المجنى عليهما أوراق النقـد الى المتهم لابدالهـا بأوراق ماليـة بقيمتها انمـا هو تسليم بسيط لم ينقل اليه حيازة تلك الأوراق بل وضعت فقط بين يديه لغرض وقتى هو ابدالها بأوراق مالية

---

(١) نقض ١٩٥٦/٣/١٥ أحـكام النقض س ٧ رقم ١٠٥ ص ٣٥٣ و ١٩٦٧/٦/١٢ س ١٨ رقم ١٦٤ ص ٨١٨ .
(٢) نقض ١٩٤١/١١/٢٢ أحكام النقض س ١ رقم ٣٦ ص ١٠٢ .
(٣) نقض ١٩٥١/٢/١٢ أحكام النقض س ١ رقم ٢٣٦ ص ٦٢٠ .
(٤) نقض ١٩٥٦/٦/٤ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٢٥ ص ٨١١ .
(٥) نقض ١٩٣٢/١١/٢١ رقم ٢٦٨ س ٣ ق .
(٦) نقض ١٩٣٦/١٠/٢٦ رقم ٢٠٧٩ س ٦ ق .
(٧) نقض ١٩٥٥/١١/١٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٨٦ ص ١٣١٢ .

بقيمتها ، وبقيت الحيـازة بركنيهـا المـادى والمعنوى للمجنى عليهما كل بمقـدار ما سامه • ويصبح المتهم فى هذه الحالة وكيلا عن كل منهما فى قضاء الغرض الذى تم التسليم من أجله ، وتكون يده يد أمين انتقلت اليه الحيازة ناقصة ، فاذا ما اختلس المـال المسلم اليه طبقت فى حقه المـادة ٣٤١ ع (١) •

وبأنه متى كان الثابت أن جمعية تكونت من ثلاثة عشر شخصا يدفع كل منهم خمسين قرشا يوميا على أن يحصل على مائة وخمسين جنيها كل عشرين يوم ، وقد عهد الى المتهم بأمانة صندوقها الا أنه لم يقم بسـداد ما يستحقه أحد الأعضاء عند حلول ميعاده ، فان الوقائع على هذا النحو تدل على قيام علاقة وكالة بالأجر بين أعضاء الجمعية وبين المتهم يقـوم بموجبها بالتحصيل والتوزيع • هذا فضلا عن أنه يعتبر بهـذه المثـابة مودعا لديه يحتفظ بالمـال المتحصل خلال الفترة المقـررة لحساب من يستحقه من أعضاء الجمعية (٢) •

وتسليم نقود الى شخص لشراء منقولات منزل الزوجية ، يعتبر توكيلا له بالشراء ، فاذا امتنع عن الشراء وعن رد النقود الى صاحبها رغم مطالبته يعتبر فعله خيـانة أمانة (٣) • وكذلك تسليم نقـود من شخص الى شـخص لشراء بضاعة للاتجـار فيها معا شركة فيما بينهما ، اذا كان المستلم لم يشتر البضاعة ولم يرد المبلغ الى صاحبه عند طلبه فانه يعد مبددا لأن تسلمه المبلغ من شريكه انمـا كان بصفته وكيـلا له (٤) •

وتسرى فى شأن الوكالة قاعدة عدم التوسـع فى تفسير التوكيل الخاص ، وضرورة التزام الوكيل فى تصرفاته الحدود المرسومة له فى عقد الوكالة ، الا اذا كشفت ظروف الواقعة عن قصـد المتعاقدين ، فلا يلزم

---

(١) نقض ١٩٦٦/١٢/٥ أحكام النقض س ١٧ رقم ٢٢٨ ص ١٢٠٣ • وراجع نقض ١٩٦٠/١٠/٢٤ س ١١ رقم ١٣٣ ص ٧٠٣ •
(٢) نقض ١٩٦٩/١٢/٢٢ أحكام النقض س٢٠ رقم ٢٩٩ ص١٤٤٤ •
(٣) نقض ١٩٥٩/٦/١ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٢ ص ٥٩٥ •
(٤) نقض ١٩٧٦/٦/٧ طعن رقم ٢٨٩ س ٤٦ ق (غير منشور) •

التقيد بحرفية التوكيل فى تفسير سلطة الوكيل ، بل يجب اعماله مع هذا القصد وتخويل الوكيل كافة السلطات التى تدخل فى حدوده .

ولذا قضى بأن قيام المتهم برهن القطن المفوض ببيعه بقصد تحقيق الغرض من التوكيل الذى كان يهدف اليه المدعى بالحق المدنى وهو تسديد المطلوب منه لبنك التسليف الزراعى وللأموال الأميرية ، لا يعد فى صحيح القانون تبديدا معاقبا عليه جنائيا (١) .

تحويل ورقة تجارية الى آخر

يثار البحث أحيانا فيما يتعلق بتحويل كمبيالة أو سند اذنى أو شيك الى آخر ليقبض قيمته بدلا من الدائن ، وهل يعد المحول اليه وكيلا عن المحول أم لا . وفى الواقع ينبغى البحث عن نية المحول ، فاذا كان التحويل مجرد توكيل بالقبض والتحصيل لحساب المحول فاختلاس المبلغ يعد خيانة لهذه الوكالة (٢) . أما اذا كان المقصود منه تمليك المحول اليه المبالغ الواردة بهذه السندات — سدادا لدين أو دفعا لثمن سلعة أو نحوهما — فالوكالة تعد حينئذ منتفية بما يحول دون قيام الجريمة (٣) .

النيابة القانونية

الى جانب الوكالة العقدية توجد صور أخرى من الوكالة يحدد القانون — لا العقد — نطاقها . وقد جرى الرأى على تسميتها بالنيابة القانونية Representation légale ، ومن صورها نيابة الولى والوصى والقيم والحارس القضائى ، والسنديك أى وكيل الدائنين فى اجراءات التفليسة (٤) ، وذلك بالنسبة للأموال المسلمة اليهم لادارتها . أما اذا كان

---

(١) نقض ١٩٥٩/١٢/٢٢ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤ ص ١٠٣٥ .
(٢) نقض ١٩٣٩/١١/٢٧ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٧ ص ٢٠ .
(٣) راجع جارسون فقرة ٤١٥ .
(٤) قد ينظر الى النيابة بالنسبة الى المصدر الذى يضفى على النائب صفة النيابة فتكون قانونية كما فى الولى ، وقضائية كما فى الوصى والقيم والحارس . أما بالنسبة للمصدر الذى يحدد نطاقها فجميع هذه الصور تعد نيابة قانونية . (راجع عبد الرزاق السنهورى « الوسيط » ص ١٨٩ وهامش ١) .

تسليم المـال لمجرد حفظـه ورده عينا دون ادارته فتكون يدهم عليه يد مودع لديه لا نائب ، وفى الحالين يكون الاستيلاء على المال خيانة للأمانة .

ومن المتفق عليه أن أحكام خيانة الأمانة تسرى على جميع هؤلاء ، اذا اختلس أحد منهم شيئا من أموال من ينوب عنه . ولذا قضى بادانة وصى لأنه اختلس شيئا من مال القاصر (١) ، وأيضا بادانة مشرف اتفق مع الوصى وبدد شيئا من مال القاصر (٢) .

وفى ظل نظام الوقف كان ناظر الوقف نائبا عن جهة الوقف (٣) ، وكان بعض الآراء يرى اعتباره نائبا عن المستحقين (٤) .

واذا تعددت الأسانيد القانونية لوجود المال المختلس تحت يد المتهم بصفته وكيلا فان تخلف أحدها لا ينهض لاسقاط الوكالة ما دام المـال قد بقى تحت يده بموجب أى سند منها ، وما دام هو لم يقم من جانبه بمـا توجبه الوكالة الثابتة فى حقه بتسليم المـال المعهود اليه (٥) .

وتثير الفضالة شيئا من الصعوبة ، فالبعض يميل الى أن يخضعها الى حكم النيابة القانونية قياسا عليهـا ، فيقول انه اذا أبرم الفضولى أمرا معينا ، كأن اشترى سلعة لمصلحة المستفيد وسـاءت نيته فاختلس شيئا منها ، فلا مانع من اعتباره خائنا الأمانة (٦) . ولكن المـادة ٣٤١ أغفلت النص على الفضالة وهى وان كانت تشبه فى بعض جوانبها النيابة القانونية الا أن مصدرها شبه عقد مستقل فى الكثير من خصائصه استقلالا بينا عن

= وليس للتفرقة بين صـور النيـابة المختلفة ـ سواء بحسب المصدر الذى يحـدد نطـاقها أم بحسب المصـدر الذى يضـفى صـفة النيـابة على النائب ـ من اهمية فى نطاق خيانة الأمانة ، بل تسرى احكامها عليها جميعا كما قلنـا .

(١) نقض ١٩١٣/٣/٢٢ مج س ١٤ عدد ٧٢ و ١٩١٨/٥/١١ مج س ١٩ عدد ٨٨ .

(٢) نقض ١٩٢٤/٤/٧ رقم ٤٦٠ س ٥١ ق .

(٣) نقض ١٩٣٧/٤/١٩ القواعد القانونيـة جـ ٤ رقم ٧٢ ص ٦٦ وقارن نقض ١٩٢٦/٦/٧ المحاماة س ٧ عدد ٣٢٣ .

(٤) راجع نقض ١٩٦١/١/١٠ أحكام النقض س ١٢ رقم ٩ ص ٦٩ .

(٥) نقض ١٩٦٦/١١/١ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٩٨ ص ١٠٥٣ .

(٦) راجع مصطفى القللى « الأموال » ص ٣٥٥ .

صور النيابة الأخرى ، ولذا يذهب البعض الآخر الى القول بأن قاعدة التفسير الجنائى الضيق لا تسمح بمثل القياس سالف الذكر ، وهذا هو ما يبدو لنا أولى بالاتباع (١) •

العقد السادس
القيـام بعمـل مادى

عبرت المـادة ٣٤١ عن هـذا العقد بقولها : « كل من اختلس •• مبالغ •• وكانت لم تسلم له الا على وجه الوديعة •• أو لاستعمالها فى أمر معين لمنفعة المـالك لها أو لغيره •• » ، وهو تعبير مضطرب تشير به المـادة الى نوعين من العقود : —

أولهما : عقد الاستصناع أى اجارة العمل : كتسليم أخشاب الى نجار لصناعتها أثاثات ، أو شيء من الأشياء الى صانع لاصلاحه أو تنظيفه أو تركيبه •• الخ • وقد عرفت المـادة ٦٧٤ من القانون المدنى عقد اجارة العمل بأنه « هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت ادارته أو اشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر » •

وثانيهما : أن يكون العقد عن عمل بدون أجر كأن يسلم الانسان الى صديق له منقولا لاصلاحه بنفسه بغير مقابل ، أو لنقله من مكان الى آخر • فمثل هذا العقد يتعذر وصفه بأنه عقد عمل ، لأن الأجرة ركن فى هذا الأخير كما هى فى عقد اجارة الأشياء • بل يكون العقد حينئذ غير مسمى ، ولكنه يدخل فى نطاق خيانة الأمانة ، لأنه يتضمن القيام بعمل مادى ، أو بعبارة أخرى يتضمن على الرأى السائد معنى « استعمال الشيء فى أمر معين لمنفعة المـالك » على حد تعبير المـادة ٣٤١ ع •

وينبغى بداهـة أن يكون التسليم لنقـل الحيازة المؤقتة بمقتضى العقد ، لا لتمكين اليد العارضة فحسب ، وأن يقع الاختلاس أو التبديد على نفس الشيء الذى تسلمه المستلم لصناعته أو لاصلاحه • أما اذا أخذ

---

(١) راجع جارسون فقـرة ٣٨٨ والموسوعة الجنائية فقـرة ١٦٠ ص ٣٧٤ •

العامل أجرته مقدما ولم يتم العمل المتعاقد عليه فالواقعة تكون مجرد اخلال بشروط العقد لا خيانة أمانة ، لأن الأجرة سلمت الى العامل تسليما ناقلا الحيازة التامة لا المؤقتة ، فهى دين خاضع فى أحكامه للقانون المدنى وحده .

المطلب الثالث

قواعد عامة على عقود الأمانة

تكييفها — استبدالها — اثباتها — بطلانها

تسرى على عقود الأمانة المختلفة قواعد عامة تتعلق بتكييفها واستبدالها واثباتها وبطلانها ، وسنتناول كل أمر من هذه الأمور ، بقدر اتصاله بجريمة خيانة الأمانة ، فى فرع خاص على التوالى .

الفرع الأول

تكييف العقد

من المتفق عليه أن تفسير عقد الأمانة وتكييفه ، أى اعطاءه وصفه القانونى الصحيح برده الى نص خاضع له ، أمر يخضع لسلطان المحكمة دائما سواء فى النطاق الجنائى أو المدنى (١) . والعبرة فى تكييف العقد هى بطبيعته كما يحددها القانون لا بالوصف الذى يصفه به الطرفان ، أى بحقيقة الواقع لا بصيغة ألفاظه ، ومن ثم يعد الفصل فيه فصلا فى مسألة قانونية تخضع لرقابة النقض ، لا فى مسألة موضوعية . ولذا قضى بأنه اذا وصف العقد بأنه وديعة الا أنه اشترط فيه أن يقوم المودع عنده بدفع فوائد عن المبلغ ، وقام فعلا بدفعها فترة من الزمن فالعقد قرض لا وديعة ، والامتناع عن رد المبلغ لا يكون بالتالى خيانة أمانة (٢) .

واعطاء العقد وصفه الصحيح ليس دائما على نفس الدرجة من السهولة والوضوح ، لأن العقد كثيرا ما يكون متراوح الطبيعة ، أو مركبا

---

(١) راجع مثلا نقض ١٩٥٦/٣/١٥ احكام النقض س ٧ رقم ١٠٥ ص ٣٥٣ .

(٢) الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٢٥/٥/٣١ المحاماة س ٦ عدد ٢٥ وراجع نقض ١٩٢٦/١١/٢ المحاماة س ٧ عدد ٣٦٤ .

من أكثر من نوع ، وأكثر صعوبات التكييف فى نطاق خيانة الأمانة ، تثار فيما يتعلق بعقود البيع : وبخاصة منها البيوع المؤجلة الثمن ، وهى تتطلب شيئا من الأيضاح على النحو الآتى : —

عقود البيع

عقد البيع ، ومثله المعاوضة ، ناقل الملكية من تلقاء نفسه كقاعدة عامة لأنه عقد رضائى ، وهو ليس من عقود الأمانة ولا يتضمن التزاما بالرد ، وان تضمن الالتزام بالتسليم ، ومن ثم فلا يكون عدم تنفيذ اى التزام من الالتزامات المترتبه عليه سببا فى قيام الجريمه . ومن ذلك أن يمتنع البائع عن تسليم السلعة بعد تسليم الثمن ســواء أكانت معينه بالذات ، أم من باب أولى معينة بالنوع فلا تنقل ملكيتها الا بالفرز . أو أن يمتنع المشترى عن دفع الثمن بعد تسلم السلعة .

الا أنه قد يكون البيع مصحوبا بالايداع ، كما اذا اتفق على أن الشىء المبيع يظل وديعة عند البائع الى أن يتسلمه المشترى ، أو أن يظل الثمن وديعــة عند المشترى الى أن يطلبه البائع ، بغير أن يكون للوديع الحق فى استعمال النقود ، فلا مانع حينئذ من القول بخيانة الأمانة اذا بدد البائع الشىء المبيع ، أو اذا بدد المشترى الثمن . وقلنا ان التسليم يكون حينئذ معنويا لا ماديا .

وينبغى فى مثل هذه الحالة تحديد لحظة انتقال ملكية الشىء المبيع لأنه يتوقف عليه تحديد لحظة بدأ الوديعة ، والمرجع فى ذلك يكون الى قواعد القانون المدنى . فمثلا اذا كان انتقال الملكية فى المبيع المعين بالذات ويلحق به المبيع المعين جزافا (م ٤٢٩ مدنى) يكون بالتعاقد ، فانه فى المبيع المعين بالنوع لا بالذات يكون بالفرز أى بالعــدد أو الوزن أو الكيل أو المقاس (١) .

---

(١) بل ان المحاكم الفرنسية تتوسع فى العقاب وتفترض — كقــاعدة عامة — أنه اذا ظل المبيع تحت يد البائع بعد انتقال الملكية الى المشترى فانه يظل بوصفه وديعة سواء أكان الشىء معينا بالذات فانتقلت الملكية بحــكم التعاقد أم كان غير معين بان كان من الأشــياء المثلية ، ثم تعين بالوزن أو الكيــل مثلا ...

ومثلا البيع تحت شرط واقف لا ينعقد الا عند تحقق الشرط ، ومن ذلك البيع بشرط المذاق أو التجربة . وقد قلنا فى مناسبة سابقة فيما يتعلق بهذا البيع الأخير ان محكمتنا العليا ذهبت الى أن وجود المبيع عند المشترى فى فترة التجربة انما يكون على سبيل الوديعة فاختلاسه يكون خيانة أمانة لا سرقة (١) . وذلك ما لم يتحقق شرط قبول المبيع فيستند أثره عندئذ الى الوقت الذى نشأ فيه البيع (م ٤٢١/٢ مدنى) وينتفى بذلك فعل الاختلاس كلية (٢) .

وقد نص القانون المدنى على البيع بشرط التجربة مقررا أنه يعد بيعا « معلقا على شرط واقف وهو قبول المبيع ، الا اذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ » (م ٤٢١/٢ مدنى) واذا تحقق الشرط الفاسخ فيكون تحققه أيضا بأثر رجعى ، ويعتبر المبيع وديعة بين يدى المشترى ، فاذا اختلسه فهو خائن للأمانة .

البيوع المؤجلة الثمن

لتحديد لحظة انتقال الملكية أهمية عملية خاصة فيما يتعلق بالبيوع المؤجلة الثمن . وهذه العقود توصف أحيانا بأنها عقود ايجار تنقلب الى عقود بيع عند دفع آخر قسط من الأجرة ، ويطلق عليها اسم البيوع الايجارية location-vente ، وقد انتشرت انتشارا خاصا فى عصرنا الحالى ، وأثارت خلافا طويلا حول حقيقة طبيعتها ، خصوصا من ناحية اتصالها بجريمة خيانة الأمانة .

---

(١) راجع ما سبق فى ص ٣٤٠

(٢) وهى فى الواقع نتيجة شاذة . اذ يكون قيام الجريمة عندئذ رهنا بارادة الجانى نفسه وهو صاحب الراى فى قبول المبيع من عدم قبوله . وقد يقال فى الاعتراض على هذه النتيجة ان الأثر الرجعى لتحقق الشرط الواقف أو الفاسخ أمر افتراضى فى القانون المدنى لا يصح أن يؤثر فى واقع الحال الذى ينبغى أن تؤسس عليه دائما الأحكام الجنائية ، والذى يقتضى من ثم تجاهل رجعية أثر الشرط كلية . وقد قابلنا تطبيقا لذلك فى نطاق السرقة عند قسمة المال الشائع (ص ٣٤٠) . ولو أننا فى الواقع لا نميل الى هذا الفصل الضار بين أحكام القانونين المدنى والجنائى ، مهما قيل عن بعض نتائج الربط بينهما ، ولا نجد فى القضاء السائد ما يعبر عن رغبة اعتناق قاعدة موحدة فيه ، ولو أنه أحوج ما يكون الى شىء من ذلك .

ويمكن القول بصفة عامة ان الراجح هو تغليب صفة البيع فيهـا باعتبار أن نية الطرفين الحقيقية هى نقل الملكية ، وأن حقيقة العقد هى أنه بيع بالتقسيط . أما وصفه بأنه ايجار ينقلب الى بيع فهو وصف زائف يعطيه البائع العقد حتى يطمئن الى أن نقـل الملكية الى المشترى يكون موقوفا على استيفاء الثمن كله منه ، رغم تسليم المبيع اليه ، ومن ثم الى حرصه على الشىء المبيع ، والا عد خائنا الأمانة .

وقد جرى قضاؤنا السائد على الأخذ بالرأى المتقدم (١) . كما أقره صراحة القانون المدنى فى المـادة ٤٣٠ منه ، التى بينت فى فقراتها الثلاث الأولى بعض أحكام البيع اذا كان مؤجل الثمن ، ثم أضافت فى فقرتهـا الرابعة أنه « تسرى أحكام الفقرات الثلاث السـابقة ولو سمى المتعاقدان البيع ايجارا » ، ففصل بذلك فى مسألة ظلت محل خلاف أمدا طويلا فى بلادنا ، ولا تزال فى فرنسا . وطبقا للمادة ٤٣٠ هذه « اذا كان البيع مؤجل الثمن جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية الى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كلـه حتى ولو تم تسليم المبيع » . فاذا تضمن البيع مثل هذا الشرط ولم توف الأقساط كلها فتكون يد المشترى على الشىء المبيع يد مودع لديه لا مالك ، أى يد أمين فحسب . أما اذا وفيت الأقساط جميعا فان انتقال الملكية الى المشترى « يعـد مستندا الى وقت البيع » على حد تعبير الفقرة الثالثة منها ، وتنتفى بالتالى جريمة خيانة الأمانة . لو كان المشترى قد تصرف فى الشىء المبيع تصرف المـالك ثم قام بعدئذ بدفع باقى الثمن برمته .

ثم صدر القرار بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجارية وقد نص فى المـادة ٤٢ منه على أنه « يحظر على المشترى بدون اذن سابق من البائع أن يتصرف بأى نوع من أنواع التصرفات فى السلعة

---

(١) راجع نقض ١٩٣٤/٥/٢١ النشرة القانونيـة للنيـابة العمومية س ٤ عـدد ١ و ٢ ص ٦٨ ومحكمـة دكرنس فى ١٩٣٣/٣/٢٢ المحـاماة س ٥ رقـم ٢١ ص ٤٨ والمنصـورة الكليـة فى ١٩٣٤/٣/٧ مج س ٣٥ عدد ٢١٨ . وراجع فى تكييف عقد البيـع بقـدر اتصاله بخيـانة الأمانة حسن المرصفاوى فى « جرائم المـال » ص ٢٥٢ — ٢٥٨ .

موضوع التقسيط قبل الوفاء بثمنها » كما نصت المـادة ٤٥ منه على أنه « مع عدم الاخلال بعقوبة أشد ينص عليها قانونا يعاقب كل مخالف لأحكام المواد من ٣٣ الى ٣٧ ومن ٣٩ الى ٤٢ بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين » (١) •

ومقتضى هذه النصوص الجديدة أنه اذا توافر فى بيع المنقـول المشترى بالتقسيط أركان جريمة خيانة الأمانة حسبما بينها المـادة ٣٤١ عقوبات ، فان حكم هذه الأخيرة هو الواجب الاتباع وحده ، لأنه يمثل الوصف الأشد للجريمة عملا بقاعدة المـادة ١/٣٢ ع • أما اذا لم تتوافر للواقعة أركان خيانة الأمانة فينطبق حكم المـادة ٤٥ من القرار بقانون الآنف الذكر على اعتبار أنها أنشأت فى الواقع جريمة على حدة ، هى جريمة التصرف فى السلعة موضوع التقسيط بدون اذن سابق من البائع(٢) حتى ولو قيل بأن مثل هذا البيع ينقل الملكية فورا الى المشترى ، وبانه يعد فى حقيقته بيعا ، وليس ايجارا مآله أن يصبح بيعا •

الفرع الثانى

استبدال العقد

قد يستبدل عقد الأمانة بآخر أثناء الحيازة interversion • وتغيير سند الحيازة باحلال عقـد من عقود الأمانة محل عقد أمانة آخـر أمر لا أهمية له فى نطاق خيانة الأمانة ، لأنه لا يترتب عليه تغيير فى صفة الحيازة ، ومن ذلك أن يحل ايجار محل عارية ، أو وديعة محل رهن •

وانما تكون لتغيير سند الحيازة أهمية خاصة ، اذا حل محل عقد الأمانة عقد آخر ناقل الحيازة التامة ، ومن ذلك أن يحل بيع محل الوديعة أو الايجار • فعندئذ يتغير الوضع بداهة بتغيير صفة الحيازة من مؤقتة

---

(١) للمزيد راجع فى هذا الموضوع « الوسيط فى القانون التجارى » لاكثم امين الخـولى الطبعـة الأولى ١٩٥٨ جـ ٤ ص ١٩٥ ، ١٦٠ . والسيد حسن البغـال « خيـانة الأمانة فى التشريعات العربيـة » ص ١٦٧ •

(٢) وذلك قبل الوفاء بثمن هذه السلعة ، حتى ولو كان الوفاء قد جرى بعملية مقاصة صحيحة ، نقض ١٩٧٩/٦/١٧ أحكام النقض س ٣٠ رقم ١٤٩ ص ٧٠٦ •

الى تامة ، بما يترتب عليه من وجوب القول بانتفاء الجريمة عند التصرف فى المـال المبيع •

وينبغى فى الاستبدال الذى يحدث هـذا الأثر أن يكون حقيقيا لا صوريا ، وأن يكون باتا ، فلا عبرة باستبدال معلق على شرط واقف اذا لم يتحقق هذا الشرط (١) •

كما ينبغى أن يكون الاستبدال قد وقع قبل وقوع فعل الاختلاس أو التبديد ، فلا عبرة بالاستبدال اللاحق له (٢) ، اذ يكون عندئذ بمثابة الرضاء اللاحق لوقوع الجريمة • ولذا فانه لا عبرة أيضا بتنازل صاحب الأمانة عنها بعد حصول التبديد بالفعل ، وذلك أية كانت صورة هـذا التنازل • كما حكم بأنه اذا منح المجنى عليه الى المتهم بخيانة الأمانة مهلة للرد فان ذلك أمر لا يقلب عقد الأمانة الى عقد دين عادى ، لأن التأجيل لا يغير سبب الدين (٣) •

الفرع الثالث

اثبـات العقـد

يعد اثبات عقد الأمانة من الأمور الأولية Préalable التى يتوقف عليها الحـكم فى دعوى خيانة الأمانة ، والتى تختص المحكمة الجنائية بالفصل فيها طبقا للقاعدة العامة التى وضعتها المـادة ٢٢١ اجراءات • كما تختص أيضا بالفصل فى الدفوع المتصلة بالعقـد ، مثل حصول الرد ، أو التخالص ، أو المقاصة ، أو تغيير سند الحيازة ، أو عدم تسليم السلعة ، أو وجود حساب بين الطرفين لم تتم تصفية بعد ، الى آخر هذه الأمور التى يصـح أن تثار فى الدعوى الجنائية وتتصل بها ، فقاضى الدعوى هو قاضى الدفع كما هو معلوم •

---

(١) جارسون فقرة ٣٠٤ •

(٢) نقض ١٩٣٤/٢/١٣ مج س ٣٥ عدد ٩٩ و ١٩٤١/٥/١٩ القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٦٤ ص ٥٢٠ •

(٣) نقض ١٩٢٠/٤/٣ مج س ٢٢ ص ١ عدد ١ •

وبحسب الأصل تكون المحكمة الجنائية مقيدة فيما يتعلق باثبات الأمور المدنية البحت بقواعد الاثبات التى رسمها القانون المدنى (١) . لأنه اذا قيل بغير ذلك لكان لصاحب المال أن يتهرب من قيود الاثبات المدنية بولوج الطريق الجنائى دائما وعلى ذلك استقر القضاء منذ زمن بعيد (٢) ، ونص عليه قانون الاجراءات فى المادة ٢٢٥ منه .

الا أن محكمة النقض قد أوردت على هذه القاعدة تحفظا هاما عندما ذهبت الى أن المحكمة فى جريمة خيانة الأمانة تصبح فى حل من التقيد بقواعد الاثبات المدنية عند القضاء بالبراءة ، لأن القانون لا يقيدها بتلك القواعد الا عند الادانة فى خصوص اثبات عقد الأمانة اذا زاد موضوعه عن عشرين جنيها احتياطا لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسئوليته وعقابه الا بناء على الدليل المعتبر فى القانون . ولا كذلك البراءة لانتفاء موجب تلك الحيطة واسلاسا لمقصود الشارع فى الا يعاقب برىء مهما توافر فى حقه من ظواهر الأدلة (٣) .

كما أن العبرة فى القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود فى صدد توقيع العقاب تكون بالواقع ، اذ لا يصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو كتابة متى كان ذلك مخالفا للحقيقة (٤) .

وبعبارة أخرى ان محكمة النقض طبقت مبدأ اقناعية الدليل فى المواد الجنائية فى شأن ثبوت عقد الأمانة أمام القضاء الجنائى عند القضاء

---

(١) ينظمها حاليا قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ .

(٢) راجع مثلا نقض ١٨٩٨/٢/١٢ القضاء س ٥ ص ١٨٣ و ١٩٢١/٣/٢٨ المحاماة س ٢ عدد ٢ و ١٩٢٨/٦/٦ مج س ٢٩ عدد ٩٣ و ١٩٣٥/٥/٢ رقم ١٢٩٨ س ٥ ق و ١٩٤٠/٥/٢٧ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١١٤ ص ٢١٩ و ١٩٤٣/٦/٢١ جـ ٦ رقم ٢٢٣ ص ٢٩٥ و١٩٤٥/٢/٥ جـ ٦ رقم ٤٩٧ ص ٦٤٢ .

(٣) نقض ١٩٦٩/٣/٣١ احكام النقض س ٢٠ رقم ٩٢ ص ٤٣٣ و ١٩٧٤/٦/٩ س ٢٥ رقم ١٢٢ ص ٥٧٣ .

(٤) نقض ١٩٦٢/١٢/١٨ احكام النقض س ١٣ رقم ٢٠٨ ص ٨٦٣ ، ١٩٦٥/١٢/٢٠ س ١٦ رقم ١٨٠ ص ٩٤٥ ، ١٩٦٨/٥/٢٠ س ١٩ رقم ١١١ ص ٥٦٢ ، ١٩٦٩/١٠/٢٧ س ٢٠ رقم ٢٣٢ ص ١١٧٦ .

بالادانة ، ولم تطبق قاعدة أخذ الخصم باقراره السائدة فى الأمور المدنية ، لاعتبارات جمة لعل أهمها خطورة المسئولية الجنائية وما ترتبه من آثار بالمقابلة بالمسئولية المدنية وأيضا لتعذر الفصل بين اقتناع القاضى الجنائى بتوافر العقــد واقتناعه بسائر العناصر الجنائية عند الاتجاه الى توقيع العقــوبة .

وبالتالى طبقت المحكمة العليا مبدأ اقناعية الدليل هذا على اثبات أو نفى تسلم المنقولات محــل عقــد الأمانة ولو جاوزت قيمتها عشرين جنيها . وشرحت وجهة نظرها فى هذا الشأن فى قضاء لهــا قائلة : « ان القانون يقيد القاضى بالنسبة لاثبات عقد الأمانة بقواعد الاثبات المقررة فى القانون المدنى ، أما واقعة الاختلاس ، أى التصرف الذى يأتيه الجانى ويشهد أنه حوَّل حيازته الى حيازة كاملة ، أو نفى هذا الاختلاس ويدخل فيه رد الشىء موضوع عقد الأمانة ، فانها واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه وقد استلزم تطبيق قواعد الاثبات المدنية على واقعة رد منقولات المدعية بالحق المدنى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ... » (١) .

والاثبات بالكتابة لا يعد من النظام العام ، فيجوز التنازل عنه وقبول الاثبات بالبينة . لذا قضى بأنه اذا لم يعترض المتهم بخيانة الأمانة على اثبات الواقعة بالبينة ، عندما يتطلب القانون الكتابة ، فذلك يعد تنازلا منه عن طريق الاثبات بالكتابة وقبولا للاثبات بالبينة (٢) .

ولكن الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة دفع جوهرى فاذا ما أبداه صاحب الشأن بالفعل وجب الرد عليه والا كان اغفال الرد قصــورا فى التسبيب (٣) .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١/١٨ احكام النقض س ٢١ رقم ٢٥ ص ١٠٢ .
(٢) نقض ١٩٤٣/٤/١٩ القواعد القانونية ج ٦ رقــم ١٧١ ص ٢٤٠ و ١٩٤٥/٢/٥ ج ٦ رقم ٤٨٧ ص ٦٩٢ ، ١٩٥٧/١١/١٨ احكام النقض س ٨ رقــم ٢٤٩ ص ٩١٤ ، ١٩٦٥/١٢/٦ س ١٦ رقــم ١٧٦ ص ٩١٦ و ١٩٧٥/١٠/١٩ س ٢٦ رقم ١١ ص ٤٦ .
(٣) نقض ١٩٦٢/٢/٥ أحكام النقض س ١٣ رقم ٣١ ص ١١٧ .

وتنطبق هنا أيضا قواعد الاثبات المدنية الأخرى ، مثل عدم جواز تجزئة الاقرار على صاحبه « الا اذا انصب على وقائع متعددة ، وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى » (م ١٠٤/٢ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) . وقد قضى بأن قاعدة عدم تجزئة الاقرار هذه يؤخذ بها حيث يكون الاقرار هو الدليل الوحيد على المتهم بخيانة الأمانة . أما اذا كان الأمر على غير ذلك فلا مانع من القول بالتجزئة (١) .

ذلك فيما يتعلق باثبات الأمور المدنية الصرف ، أما فيما يتعلق باثبات عناصر الجريمة الأخرى ، مثل فعل الاختلاس أو التبديد وركن الضرر والقصد الجنائى ، فهو مما يخضع للقواعد العامة فى الاثبات الجنائى فيجوز فيه كافة الطرق بما فيها البينة والقرائن (٢) .

الفرع الرابع

بطلان سند الحيازة

قد يلحق سند الحيازة سبب من أسباب البطلان المختلفة ، سواء أكان هذا السند عقدا ، أم حكما قضائيا كما فى حالة النيابة القضائية . ولا أهمية فى نطاق خيانة الأمانة لكون سند الحيازة صحيحا أم باطلا ، وأيا كان نوع البطلان ومصدره .

فمناط العقاب فى الجريمة ليس فى الاخلال بشروط العقد وما يرتبه من التزامات كما قلنا ، بل هو فى الاعتداء على ملكية الرقبة فى المال المسلم بمقتضى العقد . فكون العقد باطلا أمر لا ينفى وقوع التسليم مع قيام الالتزام بالرد ، كما لا ينفى امكان حصول التبديد بسوء نية مع توافر ركن الضرر ، وهذه هى كل عناصر الجريمة . ولذا قضى بقيام خيانة الأمانة فى قضية شخص وكّل فى استئجار منزل لغرض مخالف للآداب

---

(١) نقض ١٩٥١/١٠/٢٩ أحكام النقض س ٣ رقم ٤٧ ص ١٢٠ .

(٢) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٦٥٧ وجارسون فقرة ٥٨٠ ونقض ١٩٦٠/١١/١ أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٤ ص ٧٥١ ، ١٩٦١/١٠/١٦ س ١٢ رقم ١٥٥ ص ٧٩٧ .

وتسلم مبلغا لهذا الغرض فاختلسه لنفسه (١) .

المبحث الثانى

فعل الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد

عبر قانوننا عن الفعل المادى فى خيانة الأمانة بقوله « كل من اختلس ، أو استعمل ، أو بدد مبالغ .. الخ » . وقد سبق أن عرفنا أن التسليم فى خيانة الأمانة يكون بعقد ناقل الحيازة المؤقتة ، وكل فعل يقصد به الحائز تغيير هذه الحيازة المؤقتة الى تامة تقوم به جريمة خيانة الأمانة . أو بالأدق كل فعل مادى يكشف عن تغيير الحائز نيته ، وانصرافها الى اضافة المال المسلم اليه الى ملكه الخاص تقوم به الجريمة (٢) . وهذا الفعل كثيرا ما يكون فعلا سلبيا بحتا ، وهو الامتناع عن رد المال الى صاحبه رغم طلبه فى الوقت الذى حدده العقد أو المطالبة .

والأفعال التى تتضمن تغيير الحائز نيته على الوجه الآنف الذكر ، عبر عنها القانون باختلاس المال أو استعماله أو تبديده ، وهى تحتاج الى شىء من الايضاح .

اولا : الاختلاس Détournement

اختلاس المال فى خيانة الأمانة غيره فى السرقة ، فقد رأينا أنه يعنى فى السرقة انتزاع حيازة المال من المجنى عليه دون رضائه ، أما هنا فلا محل لانتزاع الحيازة ، لأن الجانى هو بطبيعة الحال صاحب هذه الحيازة ـ بصفة مؤقتة ـ وحارسها ، وانما يعنى الاختلاس هنا مجرد تحويل الشىء عن وجهته واضافته الى ملك حائزه دون أن يخرج من حيازته .

ومن صور الاختلاس فى خيانة الأمانة أن يؤتمن الجانى على ملابس لكيها فيستولى عليها لنفسه ، أو على ساعة لاصلاحها فينكرها على صاحبها ويرفض ردها اليه ، أو أن يستأجر آلة من الآلات فينتزع أجزاء جيدة

---

(١) نقض ١٩٣٧/٥/٢٤ القواعد القانونية ج ٤ رقم ٨٧ ص ٧٤ .

(٢) راجع نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ احكام النقض س ٧ رقم ١٨٢ ص ٦٥٤ ، ١٩٥٩/١٢/٢٩ س ١٠ رقم ٢٢٠ ص ١٠٧٢ ، ١٩٦٤/٣/٢٣ س ١٥ رقم ٤١ ص ٢٠٢ .

منها ويضع بدلها أخرى تالفة ، أو أن ترهن حلية عند صائغ فيخفيها فى مكان ما لكى يرد بدلا منها حلية أخرى أقل منها فى القيمة ، أو أن يوكل شخص فى بيع منقول فيأخذه لنفسه وهكذا .

ثانيا : الاستعمال Emploi

من المتفق عليه أن النص ينصرف ابتداء الى الاستعمال بقصد التملك ، كمن يؤتمن على ملابس لغرض من الأغراض فيرتديها بنية تملكها . وهو على هذا الوضع يكون صورة من صور تغيير الشىء عن وجهته لتملكه ، فلا يكفى اذا مجرد استعمال المال استعمالا مخالفا لشروط العقد ، لأن القاعدة فى خيانة الأمانة هى أنه يلزم وقوع الفعل على ملكية الرقبة ، ولا يغنى عن ذلك وقوعه على مجرد المنفعة ، وهذه قاعدة مضطردة فى جميع جرائم سلب مال الغير .

ولذا يقول الأستاذ أحمد أمين ان ورود لفظ الاستعمال فى المادة الى جانب أفعال الاختلاس والتبديد كان تزيدا لا داعى له ومدعاة للخلط . فانه « اذا كان الشارع قد أراد به الاسنعمال المقترن بنية التملك فلا يكون قد جاء بمعنى جديد ، لأن الاستعمال على هذا الوجه لا يخرج عن أن يكون اختلاسا بالمعنى المتقدم . وان كان قد أراد به الاستعمال المجرد عن نية التملك فانه يكون بذلك قد خالف الاجماع ، وأدخل فى جريمة خيانة الأمانة ضورا اتفق الشراح على عدم جواز العقاب عليها»(١) .

الا أننا نفضل القول مع جانب آخر من الرأى بأن النص قد قصد بايراده لفظة الاستعمال (التى لم ترد فى المادة ٤٠٨ ع.ف) أن يضيف الى أفعال خيانة الأمانة بعض حالات قليلة أثارت فى فرنسا جانبا من التردد والاضطراب .

ومن ضمن هذه الحالات سوء الاستعمال المتعمد الذى يصبح بمثابة

---

(١) ص ٧٧١ . وراجع ايضا جرانمولان جـ ٢ فقرة ١٩٣٩ وحسن المرصفاوى فقرة ٧٥١ — ٧٩٣ ص ٣١٢ وما بعدها وعبد المهيمن بكر فقرة ٤٦٢ ص ٩١٠ — ٩١٣ .

الاتلاف (١) ، وهـو يعد خيانة أمانة كما سنرى . ومن ذلك أن يسيء الأمين استعمال المال أو استغلاله بما قد يؤدى الى ضياعه لغاية فى نفسه . وقد حكمت محكمة باريس بأنه اذا عمد مدير شركة الى استغلال أموالها فى عمليات تنطوى على المغـامرة وتخرج عن نشاط الشركة ، لتحقيق مصلحة شخصية ، فانه يكون خائنـا الأمانة (٢) . ولكن بعض الشراح الفرنسيين انتقد هـذا الحكم ورأى فيه توسعا قـد لا يسمح به نص المـادة الفرنسية (٣) .

ومن ضمن هذه الحالات أيضا أن يسلم مهندس رسوما فنية الى مقاول لتنفيذها فيعمد بدون موافقته الى نسخ صور منها للتصرف فيها بغير علمه . أو أن يسلم مؤلف أصول كتابه الى ناشر لطبع عدد معين من النسخ فيطبع سرا أكثر من العدد المتفق عليه . أو أن يسلم مخترع أصول اختراعه الى مصنع لاخراجه الى حيز الوجود فيستخدمها المصنع فى اخراج هذا الاختراع قبل عقد الاتفاق مع المكتشف .

ومن ضمن هـذه الحالات أيضا التصرف فى المـال محل الأمانة برهنه الى الغير مع نية ارجاعه الى صاحبه بعد فك الرهن ، ولو أن الرهن يصح اعتباره أيضا من أفعال التبديد لأنه من التصرفات ، والعبرة كلهـا هى بثبوت نية تملك المـال أو حرمان صاحبه منه .

وفيما عدا هـذه الحالات الاستثنائية النادرة لا ينبغى التوسع فى مدلول كلمة الاستعمال ، ولا القول بأنها تتضمن أفعال الانتفاع المؤقت غير المصحوب بنية التملك . ويمكننا القول بوجـه عام بأن الاستعمال الذى يعنيه النص ينصرف فحسب الى معنى ادارة المـال ، اذا أساء الأمين هذه الادارة بنية الغش وبما يقتضى خروجه من حيازته ولو مؤقتا على نحـو أو آخـر ، بحيث يصبح تنفيذ الالتزام بالرد مستحيلا أو بعيد

---

(١) مصطفى القللى « الأموال » ص ٤٠٢ والسيد حسن البغـال . المرجع السابق ص ٧٧ - ٧٩ .
(٢) محكمة باريس فى ١٩٣٨/٧/١٨ سيرى س ١٩٣٨ - ٢ - ٢٠٣ .
(٣) راجع دونديه دى فابر مجلة Sc crim س ١٩٣٨ ص ٧١٩ .

الاحتمال . ويدخل فى أعمال الادارة تأجير الشىء محل الأمانة من جديد الى مستأجر آخـر من الباطن ، أو اعارته شرط وجود أسباب مقبولة لتوقع هلاكه عند الأمين الجديد . ويكون الاستعمال بهذا المعنى المحدود أقرب الى معنى التبديد منه الى الاختلاس فى خيانة الأمانة ، ومنه الى معنى الانتفاع المجرد من باب أولى .

فلا يعد استعمالا معاقبا عليه هنا أن يحتفظ الأمين بالشىء موضوع الأمانة لكى يستعمله فترة أخرى بأجر كما فى الايجار ، أو حتى بغير أجر كما فى عارية الاستعمال ، أو أن يسىء استعماله أو ادارته بغير غش خلال مدة العقد ... ولو رغم رضـاء المـالك والمطالبة بالرد ، اذ أن طبيعة الجريمة نفسها تتنافر مع مثل هذا القول وتأباه .

ثالثا : التبديد Dissipation

هو التصرف فى الشىء المسلم تصرف المـالك . وهـو يتضمن الاختلاس لأنه يتطلب أولا تحويل الشىء عن وجهته واضافته الى ملك حائزه ، أى تغيير النية ، وهو ما يعد اختلاسا فى نطاق التبديد كما قلنا . ثم يتطلب ثانيا التصرف فى هذا الشىء بالبيع أو الهبة أو المقايضـة أو الاستهلاك أو الانفاق ان كان نقودا ، وفى الجملة كل تصرف يخرج الشىء من حيازة الأمين خروجا تاما يتعذر معه رده الى صاحبه (١) . وبالتالى لا يعد تبديدا مجرد تسليم الأمين الشىء المؤتمن عليه الى غيره ما لم يثبت أنه قصد من وراء ذلك التصرف فيه (٢) .

ويعد تبديدا على الرأى الراجح اتلاف المـال عمدا أو اعدامه كلية اضرارا بمالكه ، بعد تسلمه منه بصفة أمانة . لأنه نوع من تصرف المالك لا يملكه مجـرد الحائز المؤقت ، ولأنه ينطـوى على معنى الاختلاس

---

(١) وقد حكم بأنه يعد تبديدا أن يحرر المجنى عليه سـندا باسم المتهم ويودعه لديه على وجه الأمانة لتحويله الى صاحب الحق فيه عند تحقق الشرط المتفق عليه ، اذا سلم المتهم السند للمدين اضرارا بصاحب الحق فيه (نقض ١٩٥٣/٤/٢٧ احكام النقض س ٤ رقم ٢٧٦ ص ٧٥٨) .

(٢) نقض ١٩٥٧/١٠/٨ أحكام النقض س ٨ رقم ٢٠٧ ص ٧٧٣ ، ١٩٦٤/٣/٢٣ س ١٥ رقم ٤١ ص ٢٠٢ .

والتبديد كما تتطلبهما خيانة الأمانة (١) . ولا وجه لأن يرد على هذا الرأى بأن الجانى لم يستفد من الاتلاف ، اذ أن القاعدة العامة هى أنه لا يشترط أن يحقق الجانى من جريمته أية فائدة . ولكن لا يعــد تبديدا بطبيعة الحال أن يسلم الأمين الشىء المؤتمن عليه الى غيره ما لم يثبت أنه قصد التصرف فيه (٢) .

المبحث الثالث

محل خيــانة الأمانة

يشترط فى خيانة الأمانة أن تقع على مال منقول مملوك للغير . أى أنه ينبغى أن تنعقد لهذا المــال جميع الخصائص المطلوبة سواء فى السرقة أم فى النصب على ما سبق بيانه تفصيلا (٣) ؛ فهذه الجرائم الثلاث يجمع بينها جامع وقوعها على نفس النوع من المــال .

وقد عبّرت المــادة ٣٤١ ع عن محل خيانة الأمانة بما يفيد أنه يكون « مبالغ أو أمتعة أو نقودا أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك » ... ومن الواضح أن هذا الاحصاء وارد على سبيل المثال لا الحصر .

ومن ثم فمن المتفق عليه أن خيانة الأمانة تقع على كل مال منقول أيا كان نوعه وقيمته ، حتى ولو كانت هذه القيمة معنوية صرف كمن يبيع خطابا أؤتمن عليه به أمور ماســة بالشرف . ويشجع قانوننا على هــذا التفسير الواسع حين لا يشجع عليه القانون الفرنسى الذى تطلب فى المادة ٤٠٨ أن يقع التبديد على « أوراق أو نقــود أو بضــائع أو تذاكر أو مخالصات أو أى أوراق أخرى تحوى أو ترتب التزاما أو مخالصة » (٤) ، ولذا فقد حكم لدينا بأنه يجوز تبديد عقد مزور كما يجوز تبديد عقد

---

(١) جارسون فقــرة ١٣ .
(٢) نقض ١٩٥٧/١٠/٨ احكام النقض س ٨ رقم ٢٠٧ ص ٧٧٣ .
(٣) راجع ما سبق فى باب السرقة ص ٣٢٩ ـ ٣٤٩ .
(٤) جارو ج ٦ فقــرة ٢٦٢٥ وجارسون فقــرة ١٩٥ وبلانش ج ٦ نقــرة ٢٣٥ .

صحيح ، فلمثل هذا العقد قيمة عند صاحبه (١) .

ولا تقع خيانة الأمانة على العقار ، كما لا تقع على الأمور المعنوية الصرف كمن يؤتمن على سر فيخونه أو على اختراع فيذيعه .

كما لا تقع من الجانى على ملك نفسه حتى ولو تسلم اليه بصفته أمينا ، الا فى حدود النص الاستثنائى الذى أتت به المادة ٣٤٢ ع والتى تقضى بأنه « يحكم بالعقوبات السابقة على المالك المعين حارسا على أشيائه المحجوز عليها قضائيا أو اداريا اذا اختلس شيئا منها » . فهذا النص يقيم جريمة على حدة ـ ملحقة بخيانة الأمانة ـ تتضمن استثناء من القاعدة العامة ، وهى تقابل جريمة المادة ٣٢٣ فيما يتعلق بسرقة مالك المال المحجوز عليه ملك نفسه ، ولنا عودة اليهما فى الباب المقبل .

أما فيما عدا هذا النطاق فلا محل للقول بامكان وقوع خيانة الأمانة من نفس مالك الشىء ، ومن ذلك مثلا أن يؤجر الدائن المرتهن دابة أو آلة مرهونة له رهنا حيازيا الى نفس المدين الراهن فيبددها الأخير اضرارا بحقوق دائنه ، فلا خيانة أمانة لأن فعل التبديد لم يقع على ملك الغير . ولذا لا يعد فى محله ما ذهب اليه حكم قديم ، من أنه اذا أعار حارس على جاموسة محجوز عليها هذه الجاموسة الى صاحبها ليشتغل بها فاختلسها الأخير لنفسه فان الواقعة تكون بالنسبة له خيانة أمانة (٢) .

---

(١) نقض ١٩١٤/٤/٤ الشرائع س ١ ص ١٥٩ عن تبديد عقد مزور ونقض ١٩٦٦/١٠/٣١ أحكام النقض س ١٧ رقم ١٩٤ ص ١٠٣١ عن تبديد عقدين صحيحين .

(٢) نقض ١٩١٦/١٢/٢٣ الشرائع س ٤ رقم ٦٨ ص ٢٥٤ ق .
ولا تكون الواقعة فى هذه الحالة جريمة اختلاس أشياء محجوز عليها من مالكها (م ٣٢٣ ع) لانتفاء فعل انتزاع الحيازة . كما لا تكون جريمة تبديد أشياء محجوز عليها من مالكها المعين حارسا عليها (م ٣٤٢) لأن المالك لم يكن هو الحارس على الجاموسة المحجوز عليها . ولكن اذا توافر سوء النية لدى الحارس غير المالك جاز عده مبددا فى نطاق المادة ٣٤١ وجاز اعتبار مالك الجاموسة غير الحارس شريكا له بالاتفاق والمساعدة .

المبحث الرابع

الضرر

قلنا فيما سبق ان كل جريمـة يترتب عليها ضرر مباشر هو الذى يحظره القانون ويعاقب عليه ، وأن هذا الضرر قد يكون نتيجة مفترضة ومتصلة بالفعل المـادى أوثق صلة بحيث لا يمكن فصلها عنه بحكم طبيعة الأشياء ، وقد قابلنا هـذا الوضع فى غالبيـة الجرائم كالقتل والضرب والجرح والسرقة والنصب .

كمـا قد يكون الضرر أحيـانا عنصرا مندمجا فى الركن المعنـوى للجريمة أى ينبغى أن تتوافر فيها نية الاضرار ، كما هى الحال فى جرائم تزييف المسكوكات ، وتزوير الأختام والدمغات والعلامات وما فى حكمها والبـلاغ الكاذب . فيعاقب عليها الجانى متى قامت لديه هـذه النية ، ولو لم يتحقق الضرر الذى يحظره القانون ، ولذا يسمى هذا النـوع من الجرائم أحيانا بالجرائم الشكلية .

الا أن هناك طائفة من الجرائم تستلزم الضرر ركنا موضوعيا مستقلا عن الركن المعنـوى للجريمة ، كما هو مستقل عن الفعـل المـادى فيها وقائم بذاته . وذلك لأن الضرر فيها قد يتحقق أحيـانا ، وقد لا يتحقق رغم قيـام الفعل المـادى ، بما تنتفى معه الحكمة من العقاب ، كما هى الحال فى تزوير المحررات وشهادة الزور مثلا ، وكما جرى الرأى بالنسبة لخيـانة الأمانة سواء فى مصر أم فى فرنسا .

وقد أشارت الى ركن الضرر فيها اشارة صريحة المـادة ٣٤١ التى قالت « كل من اختلس أو اسـتعمل أو بدد مبالـغ .. اضرارا بمالكيها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها » . ولا عبرة بمقـدار الضرر ، فالجريمة تقـوم مهما كان مقداره من الضآلة ، ولا أهمية لمـا اذا كان الجـانى قد استفاد من الجريمة أم لم يستفد طبقا للقاعدة العامة . ويستوى أن يكون الضرر ماديا كتبديد مال ، أم أدبيا كتبـديد أوراق لهـا قيمـة عائلية أو تذكارية .

ومن صور الضرر الأدبى ما قضت به المحاكم الفرنسية من أنهـا

اعتبرت خائنا الأمانة عاملا باحـدى شركات الألبـان أضاف الى اللبن الذى يوزعه لحساب الشركة كميـة من المـاء واحتفظ بفـرق الثمن لنفسه . وذلك لأن الشركة وان لم يصبها ضرر مادى الا أنها قد أصيبت بضرر أدبى هو تعريض سمعتها لفقدان الثقة فيها (١) .

ويشبه ذلك ما قضى به من أنه متى كان الحكم قد أثبت وجـود عجز فى أكيـاس السماد التى سلمت الى مشتريها من الجمعية الزراعية ، ثم أدان أمين الشونة ومساعده فى تبديد السماد ، فلا يجدى فى دفـع التهمة عنهما القول بأن ركن الضرر غير متوفر فى الجريمة اذ أن الجمعية الزراعية قد حصلت على كامل حقها ، لأن هـذا القول مردود بأنه يكفى لتحقق الجريمة أن يلحق بالمشرين من الجمعية ضرر حتى يتعدى الضرر اليها هى أيضا (٢) .

كما يستوى أن يكون الضرر محققا ، أم محتملا فحسب (٣) . ومن صـور الضرر المحتمل أن يرد الجانى المـال الذى بدده أو قيمته بعـد وقوع التبديد بالفعل وبعد مطالبته بمدة طالت أو قصرت ، ومن باب أولى بعد اقامة الدعوى عليه . فحينئذ يمكن القول بأنه وقت المطالبـة بالرد كان الضرر محتملا بقدر احتمال عجز المتهم عن الرد نتيجة للتبديد، وذلك فضلا عن أن جزءا من الضرر قد تحقق فعلا نتيجة التأخير فى تنفيذ الالتزام بالرد فى الميعاد أو فور المطالبة بحسب الأحوال . وتعتبر الجريمة قائمة رغم رد نفس الشىء عينا أو تعـويض المجنى عليه بمـا يوازى قيمته (٤) ، وكل أثر الرد أنه يجوز أن يعد ظرفا قضائيا مخففا العقوبة فحسب .

---

(١) نقض فرنسى فى ١٨٨٢/٤/٦ بلتـان س ٩٨ ومشار اليـه فى جارسون فقـرة ١٥٦ .

(٢) نقض ١٩٥٢/١/١٥ أحكام النقض س ٣ رقم ١٦٥ ص ٤٣٦ .

(٣) نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٢٦ ص ٦١٦ .

(٤) نقض ١٩٢٣/٣/٥ المحـاماة س ٣ عدد ٣١٧ و ١٩٢٤/١١/٦ المحاماة س ٥ ص ٢٠٩ و ١٩٢٤/١٢/٢٤ رقم ٦٨ س ٥ ق و ١٩٢٩/١١/١٤ رقم ٢٤٢٤ س ٤٦ و ١٩٣٣/٣/١٣ رقم ١٣١١ س ٣ ق . و ١٩٤٠/٥/١٣ القـواعد القـانونية جـ ٥ رقـم ١٠٨ ص ١٩٧ و ١٩٤٢/١٠/٢٥ رقم ٤٤٨ ص ٦٩٦ .

وراجع جارو جـ ٦ فقـرة ٢٦٢٢ وجارسون فقرة ٣٤ .

أما انتفاء الضرر كلية فصورته أن يقع التبديد بالفعل من المتهم ، ولكنه يتمكن من استعادة المال ورده الى المجنى عليه قبل التاريخ المحدد للرد ، وكذلك اذا زال الالتزام بالرد بأن أصبح الأمين مالكا الأمانة اثر ظرف مجهول ، أو اذا أنفق الوكيل المال الذى قبضه على ذمة الموكل ، ثم اتضح من عمل الحساب بينهما فيما بعد أنه قد صار دائنا للموكل بدلا من أن يكون مدينا له (١) .

ولا يحول دون تحقق الضرر أن يقال ان المبدد ملىء قادر على دفع التعويض المناسب ، ما دام قد عجز عن الرد عينا فى الميعاد . والتعويض الذى يجىء متأخرا وبعد المطالبة لا ينفى الضرر كما قلنا ، ومن باب أولى ذلك الذى يجىء بعد المقاضاة (٢) .

على من يقع الضرر ؟

أشارت المادة ٣٤١ الى أن الاضرار يكون « بمالكى السلعة أو أصحابها أو واضعى اليد عليها » (٣) . والضرر يلحق بصفة أصلية مالك السلعة ، وهو عادة شخص معلوم . وقد يكون غير معلوم كشخص تودع عنده أموال لتوزيعها على جهات بر فيبددها قبل أن يتم اختيار هذه الجهات ، أو كشخص يودع عنده مال مفقود من صاحبة المجهول فيبدده .

كما قد يلحق الضرر المباشر الحائز السابق ، كالتبديد اضرارا بمستأجر أو بمودع عنده أو بمستعير سابق . ومن المحتمل أن يتحمل هذا الحائز السابق الضرر كله ـ دون المالك ـ اذا رأى من جانبه تعويض هذا الأخير عنه ، أو شراء سلعة له بدلا من تلك التى بددت .

وأخيرا قد يلحق الضرر واضع اليد على السلعة ، ولو كانت يده عارضة كالخادم الذى يعير سلعة مملوكة لمخدومه الى جار أو يسلمها الى صانع ، فيختلسها هذا أو ذاك اضرارا بالخادم أو بالمخدوم .

---

(١) الموسوعة الجنائية جـ ٣ رقم ٢٢ ص ٢٢٢ .
(٢) جارسون فقرة ١٤ ، ١٥٨ .
(٣) وكانت تقصد مالكى السلعة أو حائزيها أو واضعى اليد عليها .
propriétaires, possesseurs, ou détenteurs

وسبق أن بينا فى المبحث السابق كيف أنه اذا بدد نفس مالك المال ماله اضرارا بالحائز المؤقت ، فلا تقوم الجريمة مهما توافر من ضرر بهذا الأخير لأن توافر عنصر الضرر بالحائز لا يغنى عن ضرورة وقوعها على مال الغير •

المبحث الخامس

القصد الجنائى

تتطلب خيانة الأمانة بوصفها جريمة عمدية ـ بادىء ذى بدء ـ توافر القصد الجنائى العام ، أى انصراف ارادة الجانى الى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون • والعلم بأركان الجريمة يتطلب ان يعلم الجانى أن المال محل الجريمة مملوك للغير ، وأنه ملتزم برده الى صاحبه ، أما اذا اعتقد لاسباب جدية صحيحة أنه مالك اياه ، أو أنه لا التزام عليه بالرد ، لأنه قد سلم اليه بصفة هدية أو قرض لا وديعة ، فلا محل للقول بتوافر الركن المعنوى •

وكذلك اذا اعتقد الأمين لأسباب جدية مقبولة أن من حقه حبس هذا الشىء قانونا لقيام نزاع مدنى بينه وبين صاحبه لم يفصل فيه القضاء بعد ويتوقف عليه تحديد العلاقة بين الطرفين ، فلا محل أيضا للقول بتوافر نية تملك الأمين لهذا المال واضافته الى ملكه الخاص (١) •

كما ينبغى أن يتعمد الجانى التبديد أو الاختلاس ، أما اذا هلك منه المال بقوة قاهرة أو حتى عن اهمال أو سوء استعمال ، لا عن سوء قصد ، فلا تقوم الجريمة • واذا اعتقد لأسباب جدية بانتفاء الضرر فلا تقوم أيضا ، كأن ينفق الوكيل مبلغا من المال سلم اليه بمقتضى الوكالة اعتمادا على ثروته الخاصة ، واعتقادا منه بأنه سيتمكن من رد المبلغ الى الأصيل فى الوقت المحدد ، وذلك حتى ولو عجز

---

(١) راجع نقض ١٩٦٤/٣/٢٣ أحكام النقض س ١٥ رقم ٤١ ص ٢٠٢ و ١٩٧٥/١/١٩ س ٢٥ رقم ١٤ ص ٦١ •

بعـــدئذ عن الرد نتيجة كارثة ماليـــة حاقت به مثل حريق ، أو افلاس .
ويرى جارسون الأخذ فى هـــذا النطاق بنظرية القصد الاحتمالى فيجعل الجانى مسئولا عن الأضرار التى تتفق مع الســـير العادى للأمور والتى كان عليـــه أن يتوقعها ، غير مسئول عن الأضرار التى تنجم عن عوامل شاذة غير مألوفة (١) .

وقد ذهب جانب من الرأى الى أنه يكفى لقيام الركن المعنوى فى خيـــانة الأمانة توافر هـــذا القصـــد العـــام (٢) ، الا أن جانبا آخـــر يتطلب ضرورة توافر قصد خاص أى نيـــة محدده لدى الجانى هى نيـــة تملك المـــال وحرمان صاحبه منه بالتصرف فيـــه تصرف المـــالك (٣) .
ونرى أن هذا الرأى الثانى أولى بالاتباع ، لأنه لا محـــل للمغايرة بين جريمه خيانة الأمانة من جانب وجـــرائم سلب مال الغير الأخـــرى — وبالأخص السرقة والنصب — من جانب آخر . فكلها ترجع الى أصـــل تاريخى واحـــد furtum ، ويجمعها قصـــد واحـــد هو ارادة تملك مال الغـــير وحرمان صاحبه منه .

ومن اســـتقراء قضاء النقض يبين أنه اتجـــه اتجاها واضـــحا — وبالأخص فى عهده الأخير — نحو تطلب هـــذا القصد الخاص بعبارات لا يعوزها الوضوح . ومن ذلك قوله : « ولمـــا كان القصد الجنـــائى فى جريمة خيانة الأمانة لا يتحقق بمجرد تصرف المتهم فى الشىء المسلم اليه أو خلطه بما له ، وانمـــا يتطلب فوق ذلك ثبوت نيـــة تملكه اياه

---

(١) جارسون فقرة ١٩ ، ٣٧ .

(٢) جارسون فقرة ١٥ ، ٣٣ .
وراجع استئناف مصر فى ١٩١٦/٣/١ الحقوق س ٣١ ص ٩٨ ونقض ١٩٢٣/٣/٥ المحاماة س ٣ ص ٣٨٦ عـــدد ٣١٦ و ١٩٢٩/٤/٤ المحـــاماة س ٩ عدد ٤٥٧ .

(٣) راجع جارو جـ ٦ فقرة ٢٦١٨ و ٢٦٢٢ وشوفو وهيلى جـ ٥ فقرة ٢٢٧٣ ، ٢٢٧٤ وبالنسبة للقـــانون المصرى راجـــع احمـــد أمين ص ٧٩٨ والموسوعة الجنائية حـ ٣ فقرة ٤ س ٣٠٨ وعبد العظيم مرسى وزير المرجع السابق فقرة ٢٦٥ ص ٥٧٣ — ٥٧٧ .

وحرمان صاحبه منه (١) » .

ومثل قوله أيضا « اذا كان الحكم قد أدان المتهم فى تبديد أشياء تسلمها من المجنى عليه ... ولم يثبت قيام القصد الجنائى لدى المتهم ، وهو انصراف نيته الى اضافة المـال الذى تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه اضرارا بصاحبه فذلك قصور يستوجب نقضه (٢) » .

ومثل قوله « ان مجرد تصرف المتهم فى الشىء المسلّم اليه أو خلطه بماله لا يكفى لتحقق القصـد الجنـائى فى جريمـة خيـانة الأمانة ما لم يتوافر فى حقه فوق ذلك ثبوت نيـة تملكه اياه وحرمان صاحبـه منـه (٣) » .

الا أننا نضيف هنا أنه اذا كان فعل اتلاف المـال عمـدا أو حتى ادارته بنيـة الغش يكفى لقيام الجريمة ، فينبغى القـول بأن القصـد الخاص فى خيانة الأمانة يتحقق بنيـة التملك ، أو بنية حرمان صاحب المـال منه ، أى باحداهما دون الأخرى ، فلا يلزم اجتماعهما معا (٤)

عن الاثبـات

اثبات القصد الجنائى مسألة موضوعية تخضع للقواعد العـامة ، الا أنه فى نطاق خيـانة الأمانة قد يثير صعوبات خاصـة . وهـذا أمر تتراوح دقتـه بحسب طبيعة الفعل المـادى المسند الى المتهم ، فاذا كان هـذا الفعل هو اختلاس الشىء محـل الأمانة ــ وهو يعنى هنا مجرد

---

(١) نقض ١٩٥٠/١٢/١٨ أحكام النقض س ٢ رقـم ١٣٩ ص ٣٧٤ وراجع نقض ١٩٥١/٤/١٦ س ٢ رقـم ٢٦٦ ص ١٠٠٤ و ١٩٥٤/١٢/٢٧ س ٦ رقم ١١٦ ص ٣٥٩ و ١٩٦٥/١٢/٢٠ س ١٦ رقم ٩٤٥ و ١٩٦٩/٤/٢٨ س ٢٠ رقم ١٢٦ ص ٦١٨ .

(٢) نقض ١٩٥٣/١/٦ أحـكام النقض ٤ رقـم ١٤٠ ص ٣٥٩ و ١٩٧٣/٢/١١ س ٢٤ رقم ٣٩ ص ١٧٦ .

(٣) نقض ١٩٧٥/٥/٢٥ أحكام النقض س ٢٦ رقم ١٠٦ ص ٤٥٤

(٤) كما هى الحال أيضا فى النصب والسرقة . فان الحصـول على مال المجنى عليه ولو بنيـة اعدامه انتقاما منه يكفى لتوافر القصد الجنائى المطلوب فى هـذه الجرائم جميعها . فهى من جهة لا تتطلب باعث الكسب ، ومن جهة أخرى لا يعنى فيها بالباعث كركن فيها .

الاحتفاظ بالحيازة مع تغيير النيـة ـ فيجب اقامة الدليل على حصول التغيير الطارىء على النية بصدور أفعال مادية من الأمين . ولعل أكثرها ذيوعا امتناعه عن رد الشيء دون سبب مقبول ، او انكاره تسلمه اياه .

واذا كان هـذا الفعل هو استعمال هذا الشيء على النحو الذى يتطلبه القـانون ، والذى وضحناه فيمـا سبق ، فيجب اقامة الدليـل على انصراف نيـة الحائز الى حرمان صاحب المـال منه ، أو بالاقل على وجود أسـباب جـدية لتوقع هـذه النتيجة ، وتشير الى توافر نيـة الغش لديه .

وأخيرا اذا كان هذا الفعل هو تبديد الشيء محـل الأمانة ، فان أفعال التبديد ، بما تتطلبه من خروج المـال من حيازة الأمين نهائيا نتيجة بيـع أو استبدال أو هبـة .. تكفى بذاتها لامكان القـول بافتراض سـوء القصد .

والأصل فى هذه الجريمة أنه يلزم فيها ابتداء تخلف المتهم عن رد الأمانة رغم مطالبته بهـا لامكان القول بحصـول التبديد أو الاختلاس عن سوء قصد . لذا ينبغى كقاعدة عامة حصول مطالبة الأمين أو تكليفه برد الأمانة بصورة من الصور أولا . وهذا التكليف قد يكون رسـميا على يد محضر أو عرفيا بخطاب ، بل حتى قد تكفى المطالبة الشفوية[1] مباشرة ، أو بواسطة رسول .

ويراعى أن مجرد الامتناع عن الرد وحـده لا يصلح دليـلا على حصول التبديد اذا كان للامتناع ما يبرره . مثل حق الحبس المقـرر بمقتضى المـادة ٢٤٦ من التقنين المـدنى والذى يبيح « لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به . أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا . ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محـرزه اذا هو أنفق عليـه مصروفات ضرورية أو نافعـة ،

---

(١) نقض ١٩١٩/٢/١ مج س ٢٠ عدد ٦٠ و ١٩٧٨/٤/١٠ أحكام النقض س ٢٩ رقم ٧٥ ص ٣٩٣ .

فان له أن يمتنع عن رد هـذا الشىء حتى يستوفى ما هو مستحق له ، الا أن يكون الالتزام بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع » •

ومن ذلك أن يمتنع المتهم عن رد المنقولات التى تسلمها لاصلاحها مع وجـود نزاع على مقـدار الأجر وعدم الوفاء بباقيه ، ومع ابداء استعداده للرد عند اسـتلام ما يستحقه من الأجـر (١) • أو لاعتقاده لأسباب جدية تشهد بها الأوراق التى قدمها بأن بعض هـذه المنقولات مملوك له لا للمطالب بالتسليم أو بالرد (٢) •

وكذلك لا يثبت القصد الجنائى بمجرد قعود المتهم عن رد الأشياء المسلمة اليـه الى صاحبها ، بل ينبغى أن يثبت فوق ذلك توافر نيـة تملك المـال وحرمان صاحبه منه • فاذا كان المتهم قد دفع بأنه عرض المنقولات المتهم بتبديدها على زوجته بالطـريق الرسـمى وطلب ضم قضية مدنية تتضمن هـذا العرض ، فاسنجابت له المحكمـة ثم عدلت عن تنفيذ هـذا القـرار بلا سبب يبرر العـدول ، فان حكمها بالادانة يكون معيبا بالاخلال بحق الدفاع (٣) •

وكذلك اذا نفى المتهم واقعة الاختلاس أو التبديد وطلب سـماع شاهد نفيه فلا يجوز للمحكمة أن تحجب نفسها عن مناقشة أقوال هذا الشاهد وبيان دلالتها فى نفى جريمة خيانة الأمانة المسندة اليه ، بدعوى أنه لا يجوز له أن يثبت بشهادة الشهود ما يخالف الاقرار الموقع عليـه منه بوجود عجز فى عهدته والمقـدم من المجنى عليه • وذلك لأن واقعة الاختلاس واقعة مادية يجوز اثباتها ونفيها بكافة طرق الاثبات بما فيهـا البينة رجوعا الى الأصل العام وهو مبدأ حرية القـاضى الجنائى • فاذا حجبت المحكمة نفسها عن سماع هـذا الشاهد ، وعن فحص مستندات تمسك المتهم بدلالتها على نفى حصول الاختلاس وطلب ندب خبـير

---

(١) نقض ١٩٥٧/٤/٢ أحـكام النقض س ٨ رقـم ٩٢ ص ٣٥٠ و ١٩٦٧/٥/٨ س ١٨ رقم ١١٧ ص ١٧ و ١٩٧٢/١٠/١٥ س ٢٣ رقم ٢٣٨ ص ١٠٦٧ .

(٢) نقض ١٩٧١/٦/٢٧ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٢٢ ص ٥٠٣ .

(٣) نقض ١٩٧٣/٢/١١ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٣٩ ص ١٧٦ .

لفحصها ، كان حكمها مشوبا بالاخلال بحق الدفاع (١) .

وكذلك اذا تمسك المتهم بأنه لم يتسلم المضبوطات وأنه مجرد ضامن وكفيل لمن تسلمها فهو دفع جوهرى ينبغى ألا تقعد المحكمة عن تحقيقه والا كان حكمها قاصرا (٢) .

وقد يثبت الفعل المادى مع سوء القصد دون أية مطالبة . وذلك فى أحوال قليلة منها مثلا أن يحصل صراف مبلغا كبيرا ويهرب به ، أو أن يبلغ عن سرقة النقود التى حصلها ثم يتضح كذب بلاغة . أو أن يثبت تلاعب الوكيل فى دفاتر الحساب والفواتير لاخفاء مبالغ بددها ، وفى الجملة يثبت بألاعيب الأمين وأكاذيبه وخداعه ، أو اخفائه المبالغ أوالأشياء المسلمة اليه ، وكل ما يظهر بجلاء توافر سوء القصد عنده (٣) .

ومن الملاحظ أنه اذا كان الشىء موضوع عقد الأمانة قيميا فان مجرد تصرف الأمين فيه يعد كافيا للدلالة على سوء القصد ، لأنه واجب الرد بذاته . ومن ذلك أن يبيع الأمين هذا الشىء أو يقايض عليه أو حتى يرهنه ، وفى الجملة أن يتصرف فيه أى نصرف يتعذر عليه معه الاحتفاظ به أو استرجاعه لتنفيذ التزامه بالرد (٤) . ولا يغير من ذلك شيئا أن تكون لديه نية تعويض المجنى عليه بما يساوى قيمته أو ثمنه وقت التبديد (٥) . أو حتى أن يقوم الأمين فعلا بدفع ثمن الناقص من الأشياء التى بعهدته بعد وقوع جريمة التبديد ، فان هذا الدفع لا يمحو الجريمة ، ولا يدل بذاته على انتفاء القصد الجنائى لديه (٦) .

---

(١) نقض ١٩٧٤/٢/٢٤ احكام النقض س ٢٥ رقم ٤٠ ص ١٨٣ وراجع نقض ١٩٧٥/٦/٨ س ٢٦ رقم ١١٦ ص ٤٩٧ .

(٢) نقض ١٩٧٤/٥/٢٠ أحكام النقض س ٢٥ رقم ١٠٦ ص ٤٩٤ .

(٣) جارو جـ ٦ فقرة ٢٦٢٠ ونقض ١٩٦٩/٤/٢٨ س ٢٠ رقم ١٢٦ ص ٦١٦ .

(٤) راجع نقض ١٩٣٩/٤/٣ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٧١ ص ٥٠٩ .

(٥) طنطا الابتدائية فى ١٩٠٦/٣/٢٦ مج س ٧ ص ١١٢ .

(٦) نقض ١٩٥٦/١١/١٩ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٢٣ ص ١١٦٤ .

أما اذا كان هذا الشيء مثليا فلا يكون التصرف فيه دالا بذاته على توفر سوء القصد . والأشياء المثلية ، طبقا لتعريف المادة ٨٥ مدنى ، هى التى « يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، والتى تقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو المقاس أو الكيل أو الوزن » ، مثل الغلال والنقود . ولذا يلزم فيها عادة التكليف بالرد لاظهار سوء قصد المتهم وعدم رغبته أو عدم قدرته على الرد .

وكثيرا ما يكون موضوع العقد نقودا ويدفع المتهم بوجود حساب لم يصف بعد بينه وبين المجنى عليه ، فعليه أن يقدم الدليل على صحة هذا الدفع . فان أفلح انتفت خيانة الأمانة ، أما اذا عجز عن اثبات وجود الحساب وأن له دينا فى ذمة المجنى عليه ، أو اذا استبان أن هذا الدين الذى له أقل من المبلغ المطالب برده الى صاحبه ، وأنه كان يعلم ذلك ، فلا يكون لهذا الدفاع قيمة فى درء التهمة . وكذلك الحال اذا استبان أن المتهم يطلب اجراء مقاصة لم تتوافر لها شروطها طبقا للقانون المدنى . ومن ذلك أن يكون دين الأمين غير مستحق الوفاء ، ورغم ذلك احتجز مبلغ الأمانة على غير رضاء صاحبه ، فان حجزه يعد قرينة على نية تملكه (١) .

أما اذا ظهر أن الحساب قد حصلت تصفيته فعلا بما يفيد مديونية المتهم وتعهده بالرد على أقساط ، فالجريمة قائمة من باب أولى (٢) . والدفع بوجود حساب موضوعى لا تجوز للمتهم اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (٣) . واذا أثير أمام محكمة الموضوع ، وكان له ما يبرره من ظروف الدعوى ، فعلى المحكمة أن تقوم هى بفحص الحساب وتصفيته حتى تستطيع أن تحكم فى موضوع التهمة بالبراءة أو الادانة اذ أن مجرد الامتناع عن رد المال المختلس لهذا السبب لا تتحقق به جريمة

---

(١) نقض ١٩٣٧/٦/١٤ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٩٥ ص ٧٩ .
(٢) نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ القانون والاقتصاد س ٨ ملحق عدد ٧ رقم ٩١ ص ١٢٥ .
(٣) نقض ١٩٤٩/١١/٢٢ احكام النقض س ١ رقم ٣٦ ص ١٠٢ .

الاختلاس (١) .

فاذا دفع المتهم بوجود حساب بينه وبين المجنى عليه لم تتم تصفيته بعد ، وكان هذا الدفاع جديا تشهد به الأوراق ، فانه ينبغى على المحكمة حتى يستقيم قضاؤها أن تقوم هى بفحص الحساب وتصفيته حتى تستطيع أن تحكم فى موضوع التهمة ، فاذا لم تفعل كان حكمها معيبا بالقصور وبالاخلال بحق الدفاع (٢) .

واذا طلب المتهم ضم دفاتر المجنى عليه التجارية على أساس أنه ثابت فيها ما يفيد فى كشف الحقيقة وبتعيين خبير لتصفية الحساب بينهما ، كان هذا طلبا جوهريا ، فاذا أغفل الحكم الاشارة الى هذا الطلب أو الرد عليه كان معيبا بما يستوجب نقضه (٣) .

العقوبة

خيانة الأمانة فى قانوننا جنحة دائما (٤) . وعقوبتها هى الحبس ، ويجوز أن تزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى . وتخضع العقوبة هنا للتشديد فى حالة العود طبقا لأحكامه العامة ، سواء أكان عودا بسيطا (م ٤٩ ، ٥٠ ع) أم متكررا (م ٥١) بما يجيز — بالنسبة لهذا الأخير — توقيع عقوبة الجناية ، وتعتبر السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحا متماثلة فى العود .

---

(١) نقض ١٩٥٧/٤/٨ احكام النقض س ٨ رقم ١٠٠ ص ٣٧٤ و ١٩٧٣/٥/٢٨ س ٢٤ رقم ١٣٦ ص ٦٦١ .

(٢) نقض ١٩٦٩/٦/٢٣ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٨٤ ص ٩٣٣ .

(٣) نقض ١٩٥٦/١١/٢٦ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٢٨ ص ١١٨٢ .

(٤) ومع مراعاة ما ذكرنا سابقا عن حكم المادة ١١٢ ع .

ويلاحظ ان القانون الفرنسى يجعل خيانة الأمانة أحيانا جناية عقوبتها السجن ، وذلك اذا صدرت من موظف أو موثق عمومى أو تابع أو خادم بالأجرة أو تلميذ أو كاتب أو مندوب أو عامل او صبى اضرارا بمتبوعه .

ولا يجــوز فى حالة العود فى خيانة الأمانة الحكم بعقوبة مراقبة الشرطة التى رأينا أنها عقوبة تكميلية جوازية فى حالة العود فى السرقة التامة (م ٣٢٠) وفى حالة العود فى النصب التام أو الشروع فيه (م ٣٣٦) اذ لم يرد هنا مقــابل لنص هاتين المــادتين الأخيرتين ولا محــل للقياس عليهما [1] ، ولأن التماثل بين هذه الجرائم مقصور على اعتبارها سوابق متماثلة فى العود يحل بعضها محل البعض الآخر [2] .

---

(١) راجع نقض ١٩٢٩/٥/٢٣ القــواعد القانونية ج ١ رقم ٢٦٨ ص ٢١٠ .

(٢) ويلاحظ ان قيد شكوى المجنى عليــه الوارد فى المــادة ٣١٢ ع بخصوص تحريك الدعوى العمــومية يسرى هنا بحسب الراجح عمــلا (راجع ما سبق ص ٤٠٧ — ٤١٢) .

الفصل الثاني

فى الخيانة التامة للأمانة والشروع فيها

الأمر المعاقب عليه فى خيانة الأمانة يتم باختلاس المـال محل التعاقد أو بتبديده ، أو باستعماله استعمالا يعد فى حكم التبديد • وسبق أن قلنا ان الفعل المـادى فى هذه الجريمة لا يتطلب فى الواقع شيئا أكثر من تغيير وجهة المـال Détournement فهو لا يتطلب من الجانى انتزاع حيازته ، لأنه صاحب هذه الحيازة مؤقتا ؛ بل كل ما تتطلبه الجريمة هو ظهور نية الاستيلاء على المـال ، أى مجرد تغيير صفة الحيازة من مؤقتة الى تامة لا أكثر • أو كما يقول جارو : فى السرقة على الجانى أن ينتزع الحيازة من المجنى عليه حتى يتملك المـال ، ومن الجائز أن يضبط نتيجة ظرف قهرى خاص يفاجىء به ، أو أن يخاف فيهرب • أما فى خيانة الأمانة فان المـال بين يدى الجانى ، ولا يوجد عائق مادى يحول دون تملكه اياه فالارادة والتنفيذ غير قابلين للفصل (١) • ولا يغير من ذلك شيئا القول بأن نية تغيير صفة الحيازة تثبت عادة بأعمال مادية خارجية ، قد تكون ايجابية كبيع المنقول أو عرضه للبيع ، كما قد تكون سلبية كمجرد الامتناع عن اعادته الى صاحبه رغم طلبه •

وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها ان خيانة الأمانة تتحقق « بكل فعل يدل على أن الأمين اعتبر المـال الذى أؤتمن عليه مملوكا يتصرف فيه تصرف المـالك ، ولا يشترط لتحققها خروج المـال بالفعل من حيازة الأمين بناء على التصرف الذى أوقعه » (٢) • وبقولها فى حكم آخر ان خيانة الأمانة تتم « بمجرد خروج الأمين عن مقتضى عقد الأمانة ، وانعقاد عزمه على التصرف فيما أؤتمن عليه تصرف المـالك ، أما محاولته

---

(١) جارو جـ ٦ فقرة ٢٦١٥ .

(٢) نقض ١٩٤٥/٢/١٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٠٦ ص ٦٥٠ .

التصرف فيه بعد ذلك فانها لا تخرج عن كونها من أدلة الاثبات » (١) ٠

فاذا كان الأمر كذلك ، وكان مجرد تغيير النية أمر تتم به الجريمة ، فان الشروع يكون غير متصور فيها ٠ وقد استقر قضاؤنا كذلك على هذا الرأى منذ زمن بعيد (٢) ، فذهب الى أنه لا يشترط أن يكون الجانى قد تصرف فى الشىء الذى أؤتمن عليه تصرفا نهائيا لامكان القول بتمام الجريمة ، بل يكفى أن يكون قد باعه بالفعل ولم يسلمه الى المشترى بعد ، أو حتى عرضه للبيع مجرد عرض ، ولم تلق المحكمة بالا الى ما قيل من أن مثل هذه الأفعال تعد شروعا غير معاقب عليه (٣) ٠ كما قضى بأنه اذا سلم الأمين الأمانة الى الغير لبيعها لكان ذلك منه اختلاسا تقوم به الجريمة التامة لثبوت التغيير الطارىء على نية الحيازة (٤) ٠

وقلنا فيما سبق انه لا يحول دون القول بقيام الجريمة رد الشىء أو ما يقابله بعد تبديده بالفعل اذا كان قيميا ، وتعد الواقعة جريمة تامة لا مجرد شروع ٠

أما اذا كان من المثليات ، ففرض من اثنين ٠ اما أن يكون الجانى - وقت التصرف فيه - راغبا فى الرد قادرا عليه ، وحينئذ لا تقوم الجريمة مطلقا ، واما ألا يكون كذلك ، وحينئذ تعد الواقعة أيضا جريمة تامة لا مجرد شروع منذ ذلك الوقت ٠

ولذلك فان الفعل التحضيرى فى هذه الجريمة غير متصور كذلك ، شأنه شأن الشروع فيها ، ولنفس الأسباب ٠

---

(١) نقض ١٩٤٧/١٠/٧ مجموعة عاصم الكتاب الأول رقم ٨٣ ص ١٧٨ ٠

(٢) راجع استئناف مصر فى ١٨٩٩/١١/١ مج س ١ ص ١٢٩ ونجع حمادي الجزئية فى ١٩٢٤/٩/٢١ المحاماة س ٥ عدد ٢٠٧ ونقض ١٩٢٩/١٢/١٢ مج س ٣٨ عدد ١٢١ و ١٩٥٩/١٢/٢٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٢٠ ص ١٠٧٢ ٠

(٣) الأزبكية الجزئية فى ١٩٢٢/٦/٢١ المحاماة س ٣ عدد ١٧٣ ص ٢٢٣ ٠

(٤) نقض ١٩٣٥/٥/٢٠ رقم ١٢٨٥ س ٥ ق ٠

الفصل الثالث

فى طبيعة الجريمة وتحديد تاريخ ارتكابها

من المتفق عليه أن خيانة الأمانة جريمـة وقتية تتم بمجرد وقـوع اختلاس المـال محل الأمانة أو تبديده ، لأنها ليست جريمـة مستمرة استمرارا ثابتا ولا متجـددا (١) ، فهى وان كانت تتطلب حيازة الجانى للمال الا أن مناط العقاب ليس فى هذه الحيازة ، سواء أكانت قبل طروء نية اختلاسه أم بعده ، بل فى وقوع الفعل المـادى سواء أكان اختلاسا أم استعمالا أم تبديدا لهذا المـال .

ويترتب على ذلك أن المدة المسقطة للدعـوى العمومية فيها يبدأ سريانها من تاريخ وقوع هذا الفعل المـادى ، وربما من تاريخ طلب الشىء المختلس والامتناع عن رده ، أو ظهور عجز المتهم عن ذلك(٢) . أو بالأدق من اليوم التالى طبقا للقاعدة المتبعة فى احتساب مدد السقوط ، لا من التاريخ المحدد لرد المـال أو تاريخ المطالبة برده . لذا ينبغى دائما تحديد تاريخ الاختلاس أو التبديد أو ما فى حكمهما فى خيانة الأمانة . وتحديده يثير صعوبات خاصة لا يثيرها فى غيرها من الجرائم ، وذلك بالنظر الى وجود المـال فى حيازة الجانى من مبدأ الأمر .

وتاريخ الفعل المـادى سابق عادة على تاريخ المطالبة برد المـال . وانمـا يمكن القول استثناء ، طبقا لمـا لاحظته محكمة النقض ، بأنه « لمـا كان التبديد فى العادة معروفا للأمين خافيا على صاحب الشأن ... فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبة ، وهو تاريخ ظهوره والعلم به . يعتبر

---

(١) راجع نقض فرنسى فى ١٩٤٩/١١/٣ بلتان رقم ٣٠١ .

(٢) نقض ١٩٧٥/١/١٩ احكام النقض س ٢٥ رقم ١١ ص ٤٦ .

مبدئيا وبصـفة مؤقتة تاريخا له ، وذلك الى أن يدعى الجـانى أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه ، أو تتبين للقاضى من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخذا مما يقوم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (١) .

فالتاريخ الفعلى للتبديد هـو المعول عليه فى نهاية الأمر ، والرأى مستقر على ذلك (٢) . ولهذا قضى بأن تاريخ وقوع الاختلاس ليس هو بالضرورة تاريخ الحكم المدنى الذى ألزم المتهم بالرد ، لأن الأحكام مقررة للحقوق لا منشئة اياها (٣) . كما قضى أيضا بأنه اذا اعتبر الحكم تاريخ تقـديم الوصى كشف الحساب الى المجلس الحسبى مبدأ لمدة سقوط الدعوى العمومية فى جريمة تبديد أموال القصر المسندة اليه ، على أساس أن أسقاطه بعض المبالغ التى فى ذمته للقصر من هذا الكشف يعد دليلا على أنه اختلسها لنفسه ، فان هذا يكون صحيحا ولا غبار عليه ، لأن جريمة خيانة الأمانة تتم كلما أظهر الأمين نيته فى تملك الشىء المودع لديه (٤) .

وتحديد تاريخ وقوع خيانة الأمانة أمر موضـوعى لا رقابة فيه لمحكمة النقض على محكمة الموضوع ، بشرط أن تبنى هذه الأخيرة رأيها على ما تشير به ظروف الدعوى ووقائعها . أو بعبارة أخرى ان تاريخ خيانة الأمانة يخضع فى تحديده لسلطة قاضى الموضوع ، ومتى أقام الدليل عليه فهو بمعزل عن كل رقابة (٥) . أما اذا بنى هذا التاريخ على اعتبارات قانونية أو افتراضية لا تتصل بالواقع ، فقد خرج الأمر بذلك من دائرة الأمور الموضوعية الى دائرة الأمور القانونية التى لمحكمة النقض حق الاشراف عليها (٦) .

---

(١) نقض ١٩٢٩/١١/١٤ القـواعد القانونيـة جـ ١ رقـم ٢٢٥ ص ٧٣٠ و ١٩٥٩/٦/٢٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥٤ ص ٦٩٤ .

(٢) نقض ١٩٤٢/٦/١ القواعد القانونية جـ ٥ رقـم ٤٢٤ ص ٧٦٧ و ١٩٤٣/٢/٢٢ جـ ٦ رقم ١١٧ ص ١٦٧ .

(٣) نقض ١٩٢٦/١/٤ رقم ٤٠ س ٤٣ ق .

(٤) نقض ١٩٤٢/٦/٨ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٢٤ ص ٦٧٧ .

(٥) نقض ١٩٥٨/١٢/٣٠ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ و ١٩٦٩/١٢/٢٩ س ٢٠ رقم ٣٠٧ ص ١٤٨٨ .

(٦) نقض ١٩٣٠/٤/١٧ المحاماة س ١٠ عدد ٤٢٣ .

الفصل الرابع

بيانات حكم الإدانة

فى خيانة الأمانة

حكم الادانة فى الجرائم المختلفة ينبغى أن يتضمن بيانات معينة أشارت اليها المادة ٣١٠ اجراءات بأنها بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، مع الاشارة الى نص القانون الذى حكم بموجبه . وبيان الواقعة يتطلب أن يستفاد من حكم الادانة توافر أركان الجريمة المختلفة ..

فيلزم هنا بيان نوع العقد الذى تم التسليم بمقتضاه حتى تمكن مراقبة ما اذا كان يدخل ضمن عقود الأمانة التى ذكرها القانون على سبيل الحصر أم لا (١) . أو على حد تعبير حكم من الأحكام يلزم أن يبين « على أى وجه أو صفة أو كيفية سلمت الأشياء المختلسة الى المتهم » (٢) ولذا حكم بأنه اذا دفع المتهم بتبديد مبلغ من المال بأن الواقعة ليست وكالة بل معاملة مدنية ، ولم يعنَ الحكم باستظهار حقيقة الواقعة والعلاقة التى جعلت المجنى عليه يكلف المتهم بتوصيل المبلغ لشخص آخر ، فانه يكون قاصرا متعينا نقضه (٣) .

واذا كان دفاع المتهم بخيانة الأمانة يتطلب من المحكمة أن تطلع على عقد الأمانة وتتعرف على نوعه ، ولكنها لم تفعل وخلت مدونات حكمها مما يفيد اطلاعها على العقد وتحققها من نوع العقد المبرم بين المتعاقدين ، فان حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه (٤) .

---

(١) نقض ١٩٠١/١/٥ الحقوق ١٦ ص ٤٩ و ١٩٢٢/١/٢ المحاماة س ٣ عدد ١٩١ ص ٢٦١ و ١٩٢٤/١٢/٤ المحاماة س ٤ ص ٧٢٦ .

(٢) نقض ١٩٠٨/٤/١١ مج س ١٠ ص ٣٦ .

(٣) نقض ١٩٥٣/٢/١٠ أحكام النقض س ٤ رقم ١٩٧ ص ٥٢٧ .

(٤) نقض ١٩٦٧/١٠/٢ أحكام النقض س ١٨ رقم ١٧٩ ص ٨٩٥ .

واذا دفع المتهم بأن العلاقة بينه وبين الشركة المجنى عليها ليست علاقة وكالة ولكنها علاقة مديونية ، فان الحكم اذا لم يستظهر قيام عقد الوكالة بين الطرفين يكون قاصرا (١) .

واذا كان عقد الأمانة ثابتا بالكتابة فبها ، والا لزم بيان كيفية ثبوته . فان كانت المحكمة قد قبلت اثباته بالشهادة رغم أن قيمته تتجاوز نصاب الاثبات بالبينة وجب بيان مبررات ذلك ، وما اعتبرته المحكمة مانعا ماديا أو أدبيا حال دون أخذ سند كتابى . كما حكم بأنه يجب بيان استمرار هذا المانع أو زواله بيانا كافيا ، ما دام كان ذلك محل نزاع بين الخصوم (٢) . أما اذا انتفى هذا النزاع فلا ضرورة لذكر السبب المانع من أخذ سند كتابى باعتبار أن هذا البيان يتعلق باجراءات الاثبات لا بواقعة من وقائع الدعوى (٣) .

كما ينبغى أن تبين المحكمة ما اعتبرته مبدأ للثبوت بالكتابة تجوز تكملته بشهادة الشهود . وقد قضى بأنه لا يكفى القول بأن « أقوال المتهم فى التحقيق تعد اعترافا ضمنيا منه بصحة الواقعة مما يجوز معه الاثبات بشهادة الشهود » ، بل كان يجب أن تبين المحكمة الأقوال التى انتزعت منها هذا الاعتراف ، حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كان يصح اعتبارها اعترافا ضمنيا يجوز معه الاثبات بشهادة الشهود أم لا ، واغفال ذلك يعد قصورا موجبا لنقض الحكم (٤) .

واذا تمسك المتهم بصورية العقد الذى كان أساسا لتوجيه تهمة التبديد اليه ، فان هذا الدفاع لتعلقه بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها لا يلزم له رد صريح خاص ، اذ أن الرد عليه مستفاد ضمنا من اعتماد الحكم على هذا العقد كدليل اثبات فى الدعوى مما مفاده أن محكمة الموضوع ، بما لها من سلطة التقدير ، قد اطرحت هذا الدفاع (٥) .

---

(١) نقض ١٩٦٨/٦/٣ احكام النقض س ١٩ رقم ١٢٦ ص ٦٣٢ .
(٢) نقض ١٩٥٣/١/٢٦ رقم ١٢٤٠ س ٢٢ ق .
(٣) نقض ١٩٣٢/١١/٢١ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٨ ص ٢٥ .
(٤) نقض ١٩٣١/١/٢٥ المحاماة س ١١ عدد ٥١٥ ص ١٢٥ .
(٥) نقض ١٩٥٠/٥/٨ احكام النقض س ١ رقم ١٩٤ ص ٥٩٣ .

واذا دفع المتهم بتزوير السند المقدم من المجنى عليه بوصفه عقد أمانة كان هذا الدفع جوهريا لاتصاله بتوافر أو عدم توافر ركن فى الجريمة مما يتعين على حكم الادانة ، أن يرد عليه بما يفنده والا كان قاصرا (١) .

ويتعين أن يستبين من الحكم وقوع اختلاس للمال أو تبديد له ؛ ولا يكفى قوله بأن المتهم قد تأخر فى رده ، اذ أن التأخير وحده لا يعد اختلاسا (٢) ، ما لم تثبت نية تملك المال وحرمان صاحبه منه وهو ما ينبغى أن يستظهره الحكم فى وضوح كاف (٣) .

ويراعى أن حصول السداد للمبلغ المدعى تبديده قبل الميعاد المحدد للتوريد من شأنه أن يسقط عن المتهم المسئولية الجنائية . لذا قضى بأنه اذا كان الثابت من الأوراق أن المتهم قد أشار فى مذكرته المقدمة الى المحكمة الاستئنافية الى مخالصة قدمها موقع عليها من المجنى عليه تفيد استلامه المبلغ موضوع ايصال الأمانة قبل حلول التاريخ المتفق عليه لتوريد المسلى الا أنها لم تشر اليها فى حكمها ، فان المحكمة الاستئنافية بعدم تعرضها لهذه المخالصة ولحقيقة ما جاء بها تكون قد حالت دون تمكين محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون ، ويكون الحكم معيبا بالقصور الذى يبطله (٤) .

ويلزم أن يعين الحكم محل الجريمة تعيينا كافيا . ويحسن بيان نوع الشىء المختلس ، أو مقدار المبلغ ولا يلزم تحديده بالضبط ، اذ قد يكون ذلك متعذرا بسبب وجود حساب تنبغى تصفيته بين الطرفين (٥) .

وعادة لا يحتاج ركن الضرر الى بيان خاص لأنه نتيجة مترتبة على امتناع المتهم عن الرد أو عجزه عنه . الا أنه يحتاج الى هذا البيان فى الأحوال التى يدفع فيها المتهم بانتفائه كلية . وتقدير امتناع المتهم عن الرد

---

(١) نقض ١٩٧١/١١/١ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٤٣ ص ٥٩٧ .
(٢) نقض ١٩١٤/٤/١٤ الشرائع س ١ ص ١٩٧ .
(٣) نقض ١٩٦٨/٦/٣ أحكام النقض س ١٩ رقم ١٢٦ ص ٦٣٢ .
(٤) نقض ١٩٦٠/٣/١ أحكام النقض س ١١ رقم ٣٧ ص ١٩٧ .
(٥) جارسون فقرة ٧٩٧ .

أو عجزه عنه أمر يفصل فيه قاضى الموضوع دون رقابة عليه من أحد (١) .

ويلزم أن يرد بالحكم ما يؤدى الى القول بتوافر القصد الجنائى (٢). ولا يشترط بيانه بعبارة صريحة ، بل يكفى أن يستبين من كيفية سرد الواقعة توافر نية تملك المال وحرمان صاحبه منه (٣) .

وقد قضى بأنه يعد قاصرا فى بيان القصد الجنائى قول الحكم المطعون فيه ان المتهم « اختلس من المجنى عليه مبلغا معينا من البنكنوت استلمه على ذمة صرفه ذهبا » (٤) ، أو قوله ان المتهم تسلم الأشياء المبددة ثم لم يردها « لأن هذا القول لا يثبت انصراف نية الجانى الى اضافة المال الذى تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه اضرارا بصاحبه » (٥) . أو قوله « ان المتهم بتبديد راديو قد امتنع عن رده الى صاحبه دون بيان سوء نيته » (٦) أو قوله « ان المتهم بالتبديد قد تسلم من المجنى عليه أجزاء السيارة ولم يردها اضرارا به » (٧) أو قوله « انها ثابتة من خروج المتهم عن نطاق التفويض الصادر اليه ببيع محصول قطن المجنى عليه برهنه القطن باسمه دون اسم المجنى عليه فى محلج بعيد عن مزرعته بقصد تحقيق الغرض من التوكيل » (٨) .

— واذا دفع المتهم بخيانة الأمانة بأن له حق الامتناع عن رد الشىء حتى استيفاء ما هو مستحق من أجر اصلاحه طبقا للمادة ٢٤٦ مدنى فان هذا الدفع جوهرى لأنه من شأنه ان صح وحسنت النية انعدام

(١) نقض ١٩٢٩/٥/٩ المحاماة س ٩ عدد ٥٦٩ ص ١٠٠٥ و ١٩٢٩/١١/١٤ المحاماة س ١٠ عدد ١٢١ ص ٢٦٥ .
(٢) نقض ١٩٢٢/١١/٦ المحاماة س ٣ عدد ١٢ ص ١٢١ و ١٩٥٧/١/٢٨ أحكام النقض س ٨ رقم ٢١ ص ٧٤ و ١٩٦٢/١١/٦ س ١٣ رقم ١٧٣ ص ٧١١ و ١٩٦٦/١٠/١٨ س ١٧ رقم ١٨٣ ص ٩٨٥ .
(٣) نقض ١٩٥٠/٣/١٤ أحكام النقض س ١ رقم ١٣٦ ص ٤٠٦ و ١٩٥٦/١١/١٩ س ٧ رقم ٣٢٣ ص ١١٦٤ .
(٤) نقض ١٩١٣/١١/٢٢ الشرائع س ١ ص ٨٧ .
(٥) نقض ١٩٥٣/١/٦ رقم ١١٦٠ س ٢٢ ق .
(٦) نقض ١٩٥٢/٣/١٣ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢١ ص ٥٩٧ .
(٧) نقض ١٩٦٢/١١/٦ أحكام النقض س ١٣ رقم ١٧٣ ص ٧١١ .
(٨) نقض ١٩٥٩/١٢/٢٢ أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٤ ص ١٠٣٥ .

المسئولية الجنائية طبقا للمـادة ٦٠ ع ، واغفال الرد عليه بما يدفعه قصور فى التسبيب (١) .

كما قضى بأنه يعـد قاصرا قـول الحكم ان المتهم تسلم المـاشية موضوع النزاع وامتنع عن ردها بحجة « الفصال » بشأنها دون أن يثبت قيام القصـد الجنائى لديه ، لأن هـذا القول لا تتوافر به أركان جريمة التبـديد (٢) .

ذلك حين لا يعـد قاصرا فى بيـان ركن القصـد الجنائى فى حكم الادانة فى هـذه الجريمة متى كان مستفادا من ظروف الواقعة المبينة به أن الجانى قد ارتكب الفعل المكون للجريمة عن عمد وبنية حرمان المجنى عليه من الشىء المسلم اليه اضرارا بالمجنى عليه (٣) .

ومتى قرر الحكم المطعون فيه أن سوء القصد متوافر للأسباب التى بينها فلا رقابة عليه لمحكمة النقض لأن تقدير ذلك أمر موضوعى (٤) .

واذا كانت التهمة المسندة الى المتهم هى الاشتراك فى تبديد وجب أن ترد بالحكم وقائع الاشتراك ، وما يدل على علمه بالواقعة (٥) .

---

(١) نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ أحكام النقض س ٢٣ رقم ٢٣٨ ص١٠٦٧ .
(٢) نقض ١٩٧٢/١١/٢٠ أحكام النقض س٢٣ رقم ٢٨٠ ص١٢٥٣ .
(٣) نقض ١٩٦٦/١٢/٢٠ احكام النقض س ١٧ رقم٢٤٥ ص١٢٧٩ .
(٤) نقض ١٩٣٤/١٠/٢٢ رقم ١٦٠٦ س ٤ ق .
(٥) نقض ١٩٢٣/٤/١٢ المحاماة س ٤ عدد ١٦٠ ص ٢٣٢ .

الباب السادس

فى الاعتداء على المحجوز

(المادتان ٣٢٣ و ٣٤٢ ع)

بعد أن بينت المادة ٣٤١ أركان جريمة خيانة الأمانة وعقوبتها ـ على ما وضحناه فى الباب السابق ـ أضافت المادة ٣٤٢ أنه « يحكم بالعقوبات السابقة على المالك المعين حارسا على أشيائه المحجوز عليها قضائيا أو اداريا اذا اختلس شيئا منها » . وهى تقابل المادة ٣٢٣ الواردة فى باب السرقة والاغتصاب والتى نصها « اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا يعتبر فى حكم السرقة ، ولو كان حاصلا من مالكها . ولا تسرى فى هذه الحالة أحكام المادة ٣١٢ من هذا القانون المتعلقة بالاعفاء من العقوبة » (١) .

وفى الحالين كان تدخل الشارع ضروريا اذ أن جريمتى السرقة وخيانة الأمانة لا تقعان ـ كما قلنا ـ على مال مملوك لنفس الجانى ، فكان لابد من مثل هذين النصين اللذين يقيمان فى الواقع صورتين على حدة من جرائم الأموال تتميزان بامكان وقوعهما على المال المملوك لنفس الجانى وتلحق أولاهما فى المعتاد بخيانة الأمانة ، وثانيتهما بالسرقة . ولكن تجمع بينهما خصائص مشتركة : أجدرها بالذكر اتحادهما فى طبيعة الفعل المادى فى كليهما ـ من ناحية تضمنه معنى الاعتداء على حجز ـ ووقوعه

---

(١) ويراعى أن المادة ٣١٢ ع بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧ اصبحت تنص على مجرد قيد الشكوى لامكان تحريك الدعوى الجنائية بعد ان كانت تنص فيما مضى على الاعفاء من العقاب .

على أشياء محجوز عليها ، وفى أن القصد الجنائى فى كل منهما يتحدد بنية عرقلة هذا الحجز .

وكل الفارق بينهما هو أن نطاق المادة ٣٤٢ يكون عند اختلاس المال المحجوز عليه بمعرفة الحارس ولو كان مالكا ، حين أن نطاق المادة ٣٢٣ يكون عند اختلاس المال المحجوز عليه بمعرفة غير الحارس عليه ولو كان مالكا . فهما فى الواقع صورتان مختلفتان لجريمة واحدة هى جريمة الاعتداء ، ولو من مالك ، على حجز قائم . وسنعالج فيما يلى أركانها فى صورتيها معا فى فصل أول ، ثم بيانات حكم الادانة فى فصل ثان .

الفصل الأول

فى أركان الاعتداء على المحجوز وعقوبته

يمكننا تعريف جريمة الاعتداء على المحجوز بصورتيها الواردتين فى المادتين ٣٢٣ و ٣٤٢ معا بأنها « تعمد عرقلة اجراءات الحجز القضائى أو الادارى عن طريق اختلاس المال المحجوز عليه ، وذلك بمعرفة غير للحارس عليه (م ٣٢٣) ، أو تبديده أو حبسه عن التنفيذ بمعرفة نفس الحارس (م ٣٤٢) ، ولو كان أيهما مالكا » .

ومن هذا التعريف يبين أن أركان الصورتين معا مشتركة وهى : —

الركن الأول : وقوع فعل مادى هو الاختلاس أو التبديد أو حبس المال عند التنفيذ .

الركن الثانى : أن يكون محل هذا الفعل أشياء محجوز عليها .

الركن الثالث : توافر القصد الجنائى لدى الفاعل .

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث خاص على التوالى .

المبحث الأول

الاختلاس او التبديد وما فى حكمهما

عبرت المادة ٣٢٣ عن الفعل المادى فى هذه الجريمة بأنه «اختلاس» . كما عبرت عنه المادة ٣٤٢ بنفس اللفظ « اختلس .. » والاختلاس فى السرقة هو انتزاع الحيازة ، وهو فى خيانة الأمانة تغيير الحيازة من ناقصة الى تامة ، أما هنا فقد أعطاه قضاء النقض المستقر وطبيعة الجريمة نفسها ، مدلولا أوسع من ذلك بكثير ، فمدلوله هنا يشمل بادىء ذى بدء الاختلاس كما عرفناه فى السرقة اذا كان المختلس غير الحارس على الأشياء المحجوز عليها . ويشمل ثانيا الاختلاس كما عرفناه فى خيانة الأمانة اذا كان المختلس هو نفس الحارس عليها . ويشمل أيضا التبديد كما عرفناه

فى هذه الجريمة الأخيرة ، فهو يتحقق فى الحالين بخروج المال من حيازة الحائز نتيجة بيعه [1] ، أو المبادلة عليه ، أو استهلاكه ، أو اعدامه ، أو رهنه .

وفضلا عن ذلك فللفعل المادى فى الاعتداء على المحجوز مدلول آخر جديد ، فهو يتحقق بكل فعل يرمى الى عرقلة التنفيذ على الأشياء المحجوز عليها بعدم تقديمها يوم البيع [2] وتعتبر عرقلة التنفيذ سلوكا قائما بذاته ، يكفى وحده لتوافر الركن المادى للجريمة ولو تبين أن الحارس على الأشياء المحجوزة لم يبددها أو يتصرف فيها ، بل يكفى أن يمتنع عن تقديمها يوم البيع ، أو يمتنع عن الارشاد عنها بقصد عرقلة التنفيذ اضرارا بالدائن الحاجز [3] .

فعرقلة التنفيذ هذه هى العنصر المميز لجرائم الاعتداء على المحجوز عن غيرها من جرائم المال ، ان صح وضعها بين جرائم المال ، وهى أحق أن توضع بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة لما تتضمنه من معنى الاعتداء على الأمر الصادر من السلطة التى أوقعت الحجز .

ولأفعال عرقلة التنفيذ هذه صور متعددة : ـ

ـ فمنها اخفاء الأشياء المحجوز عليها وعدم تقديمها للمحضر يوم البيع ، ولو أظهرها الحارس فيما بعد ، وفى الجملة كل امتناع عن تقديم

---

(١) مع ملاحظة ما تنص عليه المادة الثانية من دكريتو ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥ التى تجيز للمدين أن يتصرف فى الحاصلات الزراعية المحجوزة ليسدد الأموال الأميرية المتوقع من أجلها الحجز متى كان البيع والسداد كلاهما حاصلين فى ظرف الأربعين يوما التالية لتاريخ الحجز . وهو نص استثنائى يفسر فى أضيق نطاق ، ولذا رفضت محكمتنا العليا تطبيقه على بيع محصولات زراعية تسديدا لدين لبنك التسليف الزراعى (نقض ١٩٤٠/١/١٥ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٥ ص ٧٥) .

(٢) راجع مثلا نقض ١٩٥٣/١/٢٧ أحكام النقض س ٤ رقم ١٦٧ ص ٤٣٧ .

(٣) راجع مثلا نقض ١٩٧٣/٢/٥ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٩ ص ١٢٦ .

الشيء المحجوز عليه يوم البيع أو الارشاد عنه بقصد عرقلة التنفيذ (١) . وانما يشترط أن يكون طلبها من ذى صفة قانونية فيه (٢) ، وأن يكون الامتناع من جانب الحارس دون غيره ، وبغير عذر مقبول . وتقدير عذر الحارس أمر موضوعى متى كان التقدير مبنيا على أسباب سائغة (٣) .

ولا يلزم الحارس بتقديم المحجوزات قبل موعد البيع . وكل ما هو مطلوب منه هو التقدم بها يوم البيع فى محل حجزها . ولذا فقد قضى بأن عدم عثور الصراف والعمدة وشيخ البلد على المحجوزات فى تاريخ سابق على ميعاد البيع لا يفيد بذاته التصرف فيها أو توافر ارادة عرقلة التنفيذ(٤) أما ثبوت التبديد فهو يؤدى الى عرقلة التنفيذ ومن ثم فلا يجدى الحارس شيئا أن يدفع بأن له أيضا حبس المحجوزات عملا بالمادة ٢٤٦ مدنى(٥) .

- ومنها أن يقوم الحارس بنقل الأشياء المحجوز عليها الى جهة يجهلها الدائن الحاجز ، دون أن يخطره بهذا النقل ، ودون أن يستأذن فيه الجهة القضائية المختصة حتى اذا جاء المحضر فى يوم البيع لم يجدها مكانها ، وذلك بالنظر لما ينطوى عليه هذا الفعل من الاضرار بمصلحة الحاجز ، ومن مخالفة صريحة لواجب الاحترام الذى يقتضيه الحجز وللسلطة التى أوقعته (٦) .

- بل يعد عرقلة لاجراءات التنفيذ مجرد تعمد الحارس الغياب بسوء نية فى اليوم المحدد لبيع الأشياء المحجوز عليها عن محل الحجز ، حتى لا يجده المحضر ، ولا يجد من يقدم له الأشياء المحجوزة لبيعها (٧) .

(١) راجع مثلا نقض ١٩٥٣/٢/٢٤ أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٩ ص ٥٧٠ و ١٩٦٠/١/٢٥ س ١١ رقم ٢٠ ص ١٠٦ و ١٩٧١/٥/١٦ س ٢٢ رقم ٩٩ ص ٤٠٦ و ١٩٧٥/٢/١٧ س ٢٦ رقم ٣٥ ص ١٥٨ .

(٢) ولذا قضى بأن الجريمة لا تقوم بعدم تقديم الأشياء المحجوز عليها الى مندوب وزارة الأوقاف الحاجزة لأنه لا صفة له فى مباشرة بيع المحجوز ولا فى المطالبة به لبيعه (نقض ١٩٤٩/٤/١٢ القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦٩ ص ٨٣١) .

(٣) نقض ١٩٥٥/١٢/٥ أحكام النقض س ٦ رقم ٤١٦ ص ١٤٠٧ .

(٤) نقض ١٩٥٩/٤/٢١ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٠١ ص ٤٦٧ .

(٥) نقض ١٩٧٨/١١/١٩ أحكام النقض س ٢٩ رقم ١٦٣ ص ٧٩٢ .

(٦) نقض ١٩٥١/٢/٢٧ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٥٩ ص ٦٨١ .

(٧) نقض ١٩٥١/١٠/٨ أحكام النقض س ٣ رقم ٨ ص ١٦ .

ويلاحظ أن دعوى الاسترداد توقف بيع الأشياء المحجوز عليها ، وقيامها صحيحة ينتفى معه امكان القول بحصول عرقلة فى التنفيذ من جانب الحارس ، ولكن على الحارس عندئذ أن يحضر يوم البيع ويقدم ما لديه من أوراق للمحضر حتى يتعرف هذا الأخير على مدى تأثيرها فى وقف البيع أو عدمه . كما عليه أن يقيد الدعوى فى الوقت المعين فى المادة ٥٣٨ مرافعات وهو يوم بالأقل فى المواد الجزئية ويومين فيما عداها والا وجب الحكم بناء على طلب الحاجز بالاستمرار فى التنفيذ ، ومن ثم لا يجدى الحارس حينئذ الدفع بقيام دعوى الاسترداد . واذا كان المتهم باختلاس المحجوزات لم يقدم للمحكمة الا الصحيفة التى أعلن بها دعوى الاسترداد ولم يذكر أنه قيد الدعوى وأنها استوفت باقى الشروط « فان نعاه على حكم الادانة لعدم اعتداده بتلك الدعوى يكون على غير اساس » (١) .

بل قضى بأن تسليم الحارس على الأشياء المحجوز عليها هذه الأشياء الى وكيل الحاجزة يعتبر اخلالا بواجبات الحراسة وتصرفا فى المحجوزات بغير الطريق الذى رسمه القانون (٢) .

— ومن صور عرقلة التنفيذ أيضا أن يوقع الحارس حجزا صوريا على الأشياء المحجوز عليها بقصد منع التنفيذ (٣) .

— ومنها أيضا أن يعطى الحارس الشىء المحجوز رهنا لأحد دائنيه (٤) .

وكان بعض الأحكام القديمة يلزم الحارس بنقل الأشياء المحجوز عليها الى المكان المحدد لبيعها ، على أنه قد عدل عن هذا الاتجاه الى عدم التزام الحارس بالنقل ، وذلك لأنه يتطلب منه مصروفات وعناء ومشقة

---

(١) نقض ١٩٥٤/٢/٩ احكام النقض س ٥ رقم ١٠٦ ص ٣٢٥ .
(٢) نقض ١٩٦٣/٣/١٨ أحكام النقض س ١٤ رقم ٤٠ ص ١٩١ .
(٣) نقض ١٩٢٣/٢/٦ المحاماة س ٤ عدد ١ ص ٥ و ١٩٤٤/١٢/٢٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٢٩ ص ٥٧٤ .
(٤) داللوز الهجائى السرقة فقرة ٦٧٩ .

مما لا شأن له بالحراسة ولا بواجباتها (١) • وذلك حتى ولو كان الحارس قد تعهد بنقل الشيء المحجوز عليه الى مكان البيع ، لأن مثل هذا التعهد لا يصح اعتبار عدم احترامه مكونا لجريمة ؛ لأنه اخلال باتفاق لا بواجب فرضه القانون (٢) •

الضرر فى الاعتداء على المحجوز ركن مفترض

يعتبر الضرر فى جرائم الاعتداء على المحجوز ركنا مفترضا ومترتبا حتما على وقوع الفعل المادى فيها ، فهو ليس ركنا موضوعيا قائما بذاته يستلزم بيانا خاصا فى حكم الادانة فيها • وفى ذلك تقول محكمة النقض « ان عدم مراعاة ما يقضى به القانون فى مسائل الحجز ، ثم التأخير الذى لا مبرر له والذى يترتب على عدم بيع الشيء المحجوز عليه وتحصيل قيمته نقدا كاف بذاته لتكوين ركن الضرر » (٣) •

طبيعة الجريمة وتحديد تاريخ ارتكابها واثباتها

الاعتداء على الحجز فى أية صورة من صوره جريمة وقتية ، فيسرى التقادم من يوم وقوع الاختلاس لا من يوم الحجز (٤) • واذا لم يكن تاريخ وقوع الاختلاس معروفا فيعتبر يوم ظهوره تاريخا للجريمة (٥) ، ويجوز اعتبار تاريخ محضر التبديد تاريخا مبدئيا لها ، وللمتهم اذا شاء أن يثبت وقوعها فى تاريخ سابق • كما قضى بأنه لا يصح اعتبار اليوم المحدد لبيع الأشيا المحجوز عليها تاريخا للاختلاس ، بل لابد لتحققه فى الواقع

---

(١) من الاحكام التى فى هذا المعنى نقض ١٩٤٣/٢/١ القواعد القانونية ج ٦ رقم ٩٤ ص ١٣١ و ١٩٤٧/١/١٠ جـ ٧ رقم ٣٢٢ ص ٣٠٩ و ١٩٥٢/٢/٤ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٥٧ ص ٦٩٠ و ١٩٥٣/٤/٢٠ س ٤ رقم ٢٦٢ ص ٧٢٤ و ١٩٥٦/١١/٢٦ س ٧ رقم ٣٢٧ ص ١١٨٠ و ١٩٧٥/٣/١٧ س ٢٦ رقم ٥٥ ص ٢٤٣ •

(٢) نقض ١٩٤٣/٤/٥ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٥٤ ص ١٢٢ و ١٩٤٧/٣/١٠ جـ ٧ رقم ٣١٢ س ٣٠٩ و ١٩٥٦/١١/٢٦ احكام النقض س ٧ رقم ٣٢٧ ص ١١٨٠ و ١٩٥٧/١/٢٨ س ٨ رقم ٢٠ ص ٧٢ و ١٩٥٨/٢/٣ س ٩ رقم ٣٢ ص ١١٥ •

(٣) نقض ١٩٢٩/٥/١٦ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٥٩ ص ٣٠٦ •

(٤) نقض ١٩٤٨/١٠/٢٥ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٦٥ ص٦٣٢ •

(٥) نقض ١٩٧١/١/٤ احكام النقض س ٢٢ رقم ٥ ص ٢٠ •

وامكان القاضى من الأخذ به من دليل خاص يدل عليه [1] .

ومن جهة أخرى فان الجريمة تتم متى ثبت تصرف المحجوز عليه فى المحجوزات ولو قبل حلول اليوم المحدد للبيع . ولذا فان اعتراف المتهم بتصرفه فى المحجوز يقيم مسئوليته عن الاختلاس ولو لم يعلن بيوم البيع [2] .

وتحديد التاريخ — كما هى القاعدة — أمر موضوعى لا يخضع لرقابة النقض الا اذا كان قضاء قاضى الموضوع فيه غير مستمد من الواقع الثابت فى أوراق الدعوى بل مؤسسا على اعتبارات قانونية صرف [3] .

ويخضع الاختلاس أو التبديد أو ما فى حكمهما فى اثباته للقواعد العامة فلا يشترط له محضر يحرره موظف معين ، بل للمحكمة أن تقتنع بثبوت الواقعة من أى دليل أو قرينة مما يقدم اليها فى الدعوى [4] .

المبحث الثانى

محل الجريمة

مال محجوز عليه

ينبغى أن يكون المال محل الاختلاس أو التبديد أو عرقلة التنفيذ منقولا محجوزا عليه حجزا قضائيا أو اداريا ، فلا تقوم اذا كان المال المحجوز عليه عقارا بطبيعته ، ويرجع فى تحديد معنى المنقول هنا الى ما سبق بيانه بشأنه فى السرقة .

ويشترط أن يكون هناك أمر حجز قائم ، سواء أكان تحفظيا أم

---

(١) نقض ١٩٢٩/١١/١٤ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٢٥ ص ٧٣٠ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٢/٣١ احكام النقض س ٧ رقم ٣٦٦ ص ١٣٤٢ و ١٩٥٨/٣/٢٤ س ٩ رقم ٩٢ ص ٣٣٧ .

(٣) راجع نقض ١٩٤٣/٢/٨ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٠٤ ص١٤٩ و ١٩٤٤/٣/٢ جـ ٦ رقم ٣٢٢ ص ٤٤٢ .

(٤) نقض ١٩٤٢/١١/٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٢ ص ١٤ و ١٩٤٢/١١/١٦ رقم ١٨ ص ٢ و ١٩٥٥/١١/٢١ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٠٠ ص ١٣٦٨ و ١٩٥٩/٦/٨ س ١٠ رقم ١٣٨ ص ٦٢٣ و ١٩٦٥/٣/٣٠ س ١٦ رقم ٧٠ ص ٣٢٩ و ١٩٧٥/٤/٧ س ٢٦ رقم ٧٥ ص ٣١٨ .

تنفيذيا ، قضائيا أم اداريا كذلك الذى تأمر به السلطة الادارية استعمالا لحقهـا فى التنفيذ المباشر وتوقعـه بمعرفة الصراف أو مأمور الضرائب أو غيرهما (١) .

ولا يشترط أن يكون الحجز صحيحا أو موقعا بناء على سند سليم ، ولذا قضى مرارا بأن الحارس على الأشياء المحجوز عليها يكون مسئولا عن التبديد حتى ولو كان الحجز مشوبا بما يبطله ؛ وأن مسئوليته تكون قائمة ما لم يقض ببطلانه من جهة الاختصاص قبل وقوع التبديد (٢) . كما قضى بأن الحجز التحفظى واجب الاحترام ولو لم يحـكم بتثبيته ما دام لم يصدر بعد حكم من جهة الاختصاص ببطلانه(٣) . وبأن الجريمة تتحقق ولو اختلس المتهم متاعه المحجوز عليه خطأ بسبب دين على غيره ، ولايشفع له أنه انما أراد استرداد ماله المحجوز عليه ، فان أخذ الانسان حقه بنفسه غير جائز(٤) . وبأن الجريمة تقوم ولو اختلس المـالك متاعه المحجوز لاعتقاده ببراءة ذمته من الدين المحجوز من أجله ، وأن التخالص من الدين قبل توقيع الحجز لا ينفى جريمة الاختلاس (٥) . ولا تنفيها المنازعة فى أصل الدين المحجوز من أجله(٦) . ولا ينفيها السـداد اللاحق لوقوع الجريمة(٧)

عن الحراسـة

يشترط أن يكون هناك حجز قائم ، أى اجراءات لها بالأقل مظهر

---

(١) ووجود شركاء للمتهم المحجوز عليه فى الدين المحجوز من أجله أمر لا تأثير له فى مسئوليته ما دام هو المحجوز ضـده والحارس (نقض ١٩٥٦/٣/٥ أحكام النقض س ٧ رقم ٨٥ ص ٢٨١) .

(٢) نقض ١٩٤٣/٢/٢٢ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٢٠ ص ١٧٠ و ١٩٥٩/٥/١٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٢٤ ص ٥٥٨ و ١٩٦٠/١٠/٣١ س ١١ رقـم ١٤٣ ص ٧٤٨ و ١٩٦٣/١/٨ س ١٤ رقـم ٢ ص ١٦ و ١٩٦٧/٥/٣٠ س ١٨ رقـم ١٤٨ ص ٧٤١ و ١٩٧١/١١/٢٨ س ٢٢ رقم ١٦١ ص ٦٦٢ و ١٩٧٣/٢/٥ س ٢٤ رقم ٢٩ ص ١٢٦ و ١٩٧٥/٢/١٠ س ٢٥ رقم ٣٠ ص ١٣٦ و ١٩٧٥/٤/٧ رقم ٧٥ ص ٣١٨ .

(٣) نقض ١٩٥١/٥/٢١ أحكام النقض س ٢ رقم ٤١١ ص ١١٢٦ و ١٩٥٥/١١/٢١ س ٦ رقم ٤٠٠ ص ١٣٦٨ و ١٩٥٨/١١/١٧ س ٩ رقم ٢٢٩ ص ٩٣٧ .

(٤) نقض ١٩٤٢/١١/٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٢ ص ١٤ .

(٥) نقض ١٩٤٣/٢/١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٩٠ ص ١٢٣ .

(٦) نقض ١٩٥٣/٥/٢٥ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٢٠ ص ٨٨١ .

(٧) نقض ١٩٨٠/١/٢٨ أحكام النقض س ٣١ رقم ٢٧ ص ١٣٩ .

الحجز القانوني ، أما اذا كان الحجز قد فقد وجوده أو مقوماته الأولى لنقص جوهري في هذه الاجراءات ، فلا محل لأن يحيطه القانون الجنائي بأية حماية . فاذا لم يعين حارس على الحجز فلا تقوم جريمة التبديد لأن الحجز لا يتصور قيامه قانونا الا اذا كانت الأشياء قد وضعت تحت يد حارس (١) .

وتنص المادة ٣٦٥ من قانون المرافعات الجديد على أنه « إذا لم يجد المحضر في مكان الحجز من يقبل الحراسة وجب عليه أن يتخذ جميع التدابير الممكنة للمحافظة على الأشياء المحجوزة ، وأن يرفع الأمر على الفور لقاضي التنفيذ ليأمر اما بنقلها وايداعها عند أمين يقبل الحراسة يختاره الحاجز أو المحضر ، واما بتكليف أحد رجال الادارة بالمنطقة الحراسة مؤقتا » .

كما تنص المادة ٣٦٦ على أن « يوقع الحارس على محضر الحجز فان لم يفعل تذكر أسباب ذلك فيه ، ويجب أن تسلم له صورة منه فاذا رفض استلامها تسلم الى جهة الادارة . وعلى المحضر اثبات كل ذلك في المحضر » .

حين تنص المادة ١١ من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ (معدلة بالقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٩) على أنه « يعين مندوب الحاجز عند توقيع الحجز حارسا أو أكثر على الأشياء المحجوزة ، ويجوز تعيين المدين أو الحائز حارسا . واذ لم يوجد من يقبل الحراسة ، وكان المدين أو الحائز حاضرا كلفه الحراسة ، ولا يعتد برفضه اياها (٢) . أما اذا لم يكن حاضرا عهد بها مؤقتا الى أحد رجال الادارة المحليين » .

---

(١) نقض ١٩٤٢/٦/١ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٤٤ ص ٦٧٠ ونقض ١٩٥٥/١١/٢٨ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٠٥ ص ١٣٨١ و ١٩٥٦/٤/١٠ س ٧ رقم ١٥٥ ص ٥٣٢ و ١٩٥٨/١/٢٠ س ٩ رقم ١٤ ص ٦٠ ، ١٩٦١/٥/٩ س ١٢ رقم ١٠٦ ص ٥٦١ و ١٩٧٠/٣/٢٢ س ٢١ رقم ١٠٤ ص ٤٢٤ .

(٢) لذا قضى بأنه اذا كان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن المطعون ضده (المتهم بالتبديد المحكوم ببراءته) كان حاضرا وقت توقيع الحجز ، وأنه الحائز للزراعة المحجوز عليها ، ومع ذلك لم يناقش الحكم ببراءة المتهم هذه المفردات ، ولم يتعرض لبحث أثرها في توافر أركان =

ويراعى دائما أن مناط الالتزام بالحراسة رغم رفضها أن يكون من ينطت به الحراسة مدينا أو حائزا ، فاذا دفع المتهم بأنه غير مدين ولا حائز كان دفاعه جوهريا يجب على المحكمة تحقيقه ، والا كان حكمها بالادانة باطــلا (١) •

وعلى أية حال يشترط لانعقاد الحجز الادارى توافر عناصر وشروط مخصوصة منهــا أن يكون الحارس الذى ينصبه مندوب الحجز مدينا أوحائزا حتى لايعتد برفضه قبول الحراسة وتسوغ بالتالى مساءلته جنائيا عن كل ما يقتضيه تنفيذ الحجز • واذ كان الحكم المطعون فيه قد وقف عند حد تعيين الطالب حارسا وترك المحجوزات لديه على الرغم من رفضه الحراسة وأنه ليس المدين ، دون أن يستظهر أنه عين حارسا بوصفه حائزا للمحجوزات ، والأدلة التى يستخلص منها ذلك ، ودون أن يمحص دلالة ما قالته محكمة أول درجة من أنها لا تطمئن الى سلامة اجراءات الحجز التى اتخذت ، فانه يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه (٢) •

عن الحراسة عند تعدد الحجوز

هذا وقد نصت المــادة ٣٧١ من قانون المرافعات الحالى على أنه اذا انتقل المحضر لتوقيع الحجز على أشياء كان قد سبق حجزها وجب على الحارس عليها أن يبرز صورة محضر الحجز ويقدم الأشياء المحجوزة • وعلى المحضر أن يجرد هــذه الأشياء فى محضر ويحجز على ما لم يسبق حجزه ويجعل حارس الحجز الأول حارسا عليها ان كانت فى نفس المحل •

ويعلن هذا المحضر خلال اليوم التالى على الأكثر الى الحاجز الأول والمدين والحارس اذا لم يكن حاضرا والمحضر الذى أوقع الحجز الأول •

= الجريمة المسندة اليه فانه يكون مشوبا بالقصور فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون (نقض ١٩٦٩/١١/١٧ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٥٣ ص ١٢٥٦ و ١٩٧٢/٦/٤ س ٢٣ رقم ١٩٧ ص ٨٧٩) •

وراجع فى هذا الشأن نقض ١٩٦٢/١/١٥ س ١٣ رقم ١٢ ص ٤٤ ؛ ١٩٦٢/٤/٣ رقم ٧١ ص ٢٨٣ و ١٩٦٥/٣/٣٠ س ١٦ رقم ٧٠ ص ٣٢٩ •

(١) نقض ١٩٧٥/٣/١٠ أحكام النقض س ٢٦ رقم ٥١ ص ٢٢٩ •

(٢) نقض ١٩٧٦/٤/٥ طعن رقم ٢٢ لسنة ٤٦ ق •

ويترتب على هذا الاعلان بقاء الحجز لمصلحة الحاجز الثانى ولو نزل عنه الحاجز الأول ، كما يعتبر حجزا تحت يد المحضر على المبالغ المتحصلة من البيع (١) .

كما تقضى المادة ٣٧٢ منه بأنه اذا وقع الحجز على المنقولات باطلا فلا يؤثر ذلك على الحجوز اللاحقة على نفس المنقولات اذا وقعت صحيحة فى ذاتها .

وتقضى المادة ٣٧٣ بأن الحارس يعاقب بعقوبة التبديد اذا تعمد عدم ابراز صورة محضر الحجز السابق للمحضر وترتب على ذلك الاضرار بأى من الحاجزين .

ومفاد ذلك أن الواجبات المفروضة على حارس الحجز الأول تنحصر فى اخبار القائم بالحجز الثانى بالحجز الأول ، وأن يعرض عليه صورة محضره ويقدم له الأشياء المحجوزة التى يظل مكلفا بالمحافظة عليها الى أن يتم رفع الحجزين أو الى أن تباع بمعرفة مندوب أيهما . وأن واجباته تقف عند تلك الحدود فلا تتعداها ، ومن ثم فلا يجوز له أن يمتنع عن تقديم الأشياء المحجوزة لمندوب الحاجز تنفيذا لأى حجز من الحجوز الموقعة عليه ، بل ان واجبه يقتضى تقديم المحجوز عليه يوم البيع للمأمور المكلف ببيعه ، ثم تركه يتصرف بما يراه تحت مسئوليته وحده (٢) .

عن انقضاء الحراسة

ولا تنتهى الحراسة فى الحجز الا بانتهاء الحجز نفسه لأى سبب من الأسباب مثل بيع الأشياء المحجوزة ، أو الحكم فى دعوى الاسترداد بملكية المسترد للأشياء المحجوز عليها ، أو بحكم قاضى التنفيذ باعفاء الحارس من الحراسة لأسباب توجب ذلك (م ٣٦٩ مرافعات) .

أما نقل الأشياء المحجوز عليها لأى سبب من الأسباب ، ولو كان بموجب أمر من قاضى التنفيذ فلا يترتب عليه انتهاء الحراسة بل تظل قائمة

---

(١) نقض ١٨/٣/١٩٦٣ أحكام النقض س ١٤ رقم ٤٠ ص ١٩١ .
(٢) نقض ٢٨/١٢/١٩٦٥ أحكام النقض س ١٦ رقم ١٨٦ ص ٩٧٩ .

ويقع على عاتق الحارس ارشاد المحضر الى المكان الذى توقع فيه الحجز عليها وليس على المحضر أن يبحث عنهـا بنفسه . وامتناع الحارس عن تقديمها يوم البيع أو الارشاد عنها يكفى لاعتباره مبددا [١] .

ولا ينتهى الحجز وبالتالى الحراسة عليه نتيجة اتفاق الحارس مع الدائن على بيع الأشياء المحجوز عليها واحلال غيرها محلها ، لأن الحجز وقع بأمر السلطة القضائية ، فيكون الحجز قائما قانونا لا ينهيه تصريح الدائن للمدين ببيع المحجوزات على أن يقدم ضمانا للوفاء بقيمة الدين المحجوز من أجله [٢] .

عن انتفاء محضر الحجز وسقوطه

لا عقاب على تبديد المحجوزات أو اختلاسها اذا لم يكن قد عمل بالحجز محضر ، لأنه فى هذه الحالة أيضا لا يكون هناك حجز باطل ، بل ان الحجز يعتبر غير موجود [٣] .

كما قضى بأنه اذا كان المتهم قد دفع بأن الحجز باطل لأن الذى أوقعه فراش بوزارة الأوقاف فلم يرد الحكم على هذا الدفع بما يفنده فانه يكون معيبا متعينا نقضه [٤] .

واذا زال قيد الحجز عن المحجوز عليه قبل حصول التبديد فلا تقوم الجريمة . ومن ذلك مثلا أن يوفى المدين المحجوز عليه قيمة المبلغ المحجوز به بالكامل قبل اليوم المحـدد للبيع . أو أن يتصرف المدين فى الأشياء المحجوز عليها بعد أن يكون قد وفى ما عليه من الدين ، أو اذا تصالح مع الدائن [٥] . أو بعد اذ يكون قد أودع مبلغ الدين على ذمة الدائن فى

---

(١) نقض ١٩٦٤/٢/٤ أحكام النقض س ١٥ رقم ٢٥ ص ١٢٢ و ١٩٧٥/٢/١٧ س ٢٦ رقم ٣٥ ص ١٥٨ .

(٢) نقض ١٩٦٠/٥/١٦ أحكام النقض س ١١ رقم ٨٦ ص ٤٤٩ .

(٣) محكمة مصر الابتدائية فى ١٩٣٨/٤/٩ المحاماة س ٩ رقم ٥٨ .

(٤) نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ أحكام النقض س ٣ رقم ٤١ ص ١٠٢ .

(٥) نقض ١٩٤٣/١/١٤ القـواعد القـانونية جـ ٦ رقم ٦٣ ص ٨٧ وراجع نقض ١٩٥٨/١٠/٢٠ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٠٥ ص ٨٣٦ .

خزانة المحكمة (١) . وكذلك بعد اذ يودع المحجوز على مال المدين تحت يده فى خزانة المحكمة مبلغا مساويا للدين المحجوز من أجله ويخصصه للوفاء بمطلوب الحاجز عند الاقرار له به أو الحكم له بثبوته .

لذا قضى بأنه اذا دفع المتهم بالتبديد بأنه سدد قبل تاريخ التبديد ما يربو على قيمة المحجوزات فان هـذا يكون دفعا جوهريا ينبغى على حكم الادانة أن يعرض له ويرد عليه والا كان قاصرا (٢) .

ففى كل هذه الأحوال يزول قيد الحجز عن المحجوز لديه ، فلا يعتبر التصرف فى الأشياء المحجوزة تبديدا ، ولا اختلاسها سرقة .

ومن ذلك أيضـا ما تقضى به المـادة ٢٠ من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ من اعتبار الحجز كأن لم يكن اذا لم يتم بيع الأشياء المحجوز عليها خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه ، وذلك الا اذا كان البيع قد أوقف باتفاق طالب الحجز والمدين ، أو موافقة الحاجز على تقسيط المبالغ المستحقة ، أو لوجود نزاع قضائى ، أو بحكم المحكمة ، أو بمقتضى القانون ، أو لاشكال أثاره المدين أو الغير ، أو لعدم وجود مشتر للمنقول المحجوز . فاذا كان الثابت أن المحضر لم يجد الأشياء المحجوز عليها فى اليوم المحدد للبيع وكان ميعاد هذا اليوم بعد انقضاء فترة الستة الأشهر ، فلا تقوم جريمة التبديد قانونا لتخلف ركن قيام الحجز .

وكذلك الشأن أيضا فى الحجز القضائى اذ أنه طبقا للمـادة ٣٧٥ مرافعات يعتبر الحجز كأن لم يكن اذا لم يتم البيع خلال ثلاثة أشهر من تاريخ توقيعه الا اذا كان البيع قد وقف باتفاق الخصوم أو بحكم المحكمة أو بمقتضى القانون . والبطلان طبقا لهـذه المـادة وان كان يقع بقوة القانون الا أنه غير متعلق بالنظام العام . بل مقرر لمصلحة المدين وحده فيسقط حقه فى التمسك به اذا نزل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا

---

(١) نقض ١٩٢٩/١١/٢١ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٣٢ ص ٣٨٠ .
(٢) نقض ١٩٦٧/٣/١٣ احكام النقض س ١٨ رقم ٧٢ ص ٣٩٠ .

طبقا للمادة ٢٢ مرافعات [1] .

وهو على أية حال دفع جوهرى من الدفوع التى يتعين على محكمة الموضوع أن تحققها أو أن ترد عليها بأسباب سائغة لأنه لو صح يؤدى الى نفى عنصر أساسى من عناصر الجريمة . فاذا دفع المتهم باعتبار الحجز كأن لم يكن لمضى الميعاد المبين فى المادة ٣٧٥ مرافعات كان على الحكم أن يعرض له والا كان قاصرا معيبا [2] .

واذا رد الحكم بالادانة على هذا الدفع بأن توقيع الحجز يقتضى احترامه قانونا ولو كان مشوبا بالبطلان كان مثل هذا الرد خطأ فى تطبيق القانون يستوجب النقض [3] ، لأن سقوط الحجز أو اعتباره كأن لم يكن اعمالا لحكم القانون شىء ، والدفع ببطلانه لعيب فى الشكل أو فى الموضوع شىء آخر [4] .

وتنص المادة ٢١ من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ على أنه « يجوز حتى يوم البيع وقف اجراءات الحجز والبيع ، وذلك بأداء المبالغ والمصروفات . وفى هذه الحالة يرفع الحجز ، وتسلم للمدين الأشياء المحجوزة بموجب محضر يحرره مندوب الحاجز ، ويتضمن اخلاء عهدة الحارس » .

ولذا فانه اذا دفع المتهم بأنه سدد ما كان مطلوبا منه للحكومة قبل اليوم المحدد للبيع وأن بنك التسليف قبل تقسيط المبلغ المطلوب منه ، كان هذا دفاعا جوهريا ، وكان على الحكم أن يبين قيمة المحجوزات

---

(١) راجع نقض ١٩٥٩/٤/١٤ أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٤ ص ٤٣٠ و ١٩٦٠/٥/١٦ س ١١ رقم ٨٦ ص ٤٤٩ و ١٩٦٣/٢/١٢ س ١٤ رقم ٢٨ ص ١٣١ و ١٩٦٤/٥/١٩ س ١٥ رقم ٨٢ ص ٤٢١ والدفع ببطلان الحجز لعدم البيع فى خلال الميعاد المحدد مقرر لمصلحة المدين دون الحارس فليس لهذا الأخير أن يتمسك به اذا سكت عنه المدين (راجع نقض ١٩٥٩/٥/١٩ احكام النقض س ١٠ رقم ١٢٤ ص ٥٥٨ . ونقض ١٩٦٣/٣/١٢ س ١٤ رقم ٢٨ ص ١٣١) .

(٢) نقض ١٩٧٣/٥/٧ احكام النقض س ٢٤ رقم ١٢٥ ص ٦١٤ .

(٣) نقض ١٩٧٣/١٢/٢ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٢٦ س ١١٠٤ .

(٤) راجع ما سبق فى ص ٦١٥ — ٦١٨ .

منسوبة الى المبلغ الذى أوفاه المتهم قبل يوم البيع ، والا كان مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه (١) .

أما زوال قيد الحجز بعد حصول التبديد فلا أثر له فى محو الجريمة ، ولو كان ذلك مثلا لسداد الدين وتنازل الدائن عن الحجز بعد وقوع التبديد (٢) .

المبحث الثالث

القصد الجنائى

الاعتداء على الحجز جريمة عمدية فيلزم ابتداء أن يتوافر لدى الجانى القصد الجنائى العام الذى يتضمن ارادة تحقيق الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون . وتوافر هذا القصد يتطلب بداهة العلم بقيام الحجز ، وباليوم المحدد للبيع ، أو باليوم الذى قد يكون تأجل له البيع(٣) .

والأصل أن يكون علم المتهم بالحجز عن طريق توقيعه على محضر الحجز أو اعلانه به رسميا ، والاعلان لا يصلح دليلا قاطعا على العلم به ، بل للمحجوز عليه أن يقيم الدليل على أنه لم يعلم به (٤) ، وذلك مثلا اذا لم يكن الاعلان لشخصه . وفى نفس الوقت فانه لا يتحتم أن يكون علم المتهم بقيام الحجز أو بتاريخ البيع قد حصل عن طريق الاعلان الرسمى ، بل يكفى ثبوته بأية طريقة من الطرق (٥) . وبشرط أن يكون ذلك عن

---

(١) نقض ١٩٦٢/١١/١٩ احكام النقض س ١٣ رقم ١٨٣ ص ٧٤٨ .

(٢) نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ احكام النقض س ٥ رقم ٢٢ ص ٦١ و ١٩٧٥/٥/١١ س ٢٦ رقم ٩١ ص ٣٩٦ . وما سيرد عن القصد الجنائى فى هذه الجريمة .

(٣) نقض ١٩٣٨/٤/٤ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٩٧ ص ٢٠٢ و ١٩٤٦/٤/١٥ جـ ٧ رقم ١٤٠ ص ١٢٥ .

(٤) نقض ١٩٤٨/١/٢٠ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥١٧ ص ٤٧٥ .

(٥) نقض ١٩٣٨/١١/٢١ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٧٩ ص ٣٦٢ و ١٩٥٥/٦/٦ أحكام النقض س ٦ رقم ٣١٣ ص ١٠٦٦ و ١٩٧١/٦/٢٧ س ٢٢ رقم ١٢٣ ص ٥٠٧ .

وقد استلزم بعض الأحكام ان يكون اثبات العلم بالحجز عن طريق أوراق الحجز الرسمية (نقض ١٩٣٢/١١/٢٨ القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٠ ص ٤٣) .

طريق اليقين لا عن طريق اعتبارات نظرية (١) • فاذا اعترف المتهم مثلا بعدم وجود الأشياء المحجوزة لديه فانه لا جدوى من الدفع بعدم اعلانه باليوم الذى تحدد للبيع (٢) •

وعلى أية حال ينبغى أن يبين من الحكم أن علم المتهم باليوم المحدد للبيع علم حقيقى ، فاذا انتقل القائم على التنفيذ لبيع المحجوزات فى غير اليوم الذى كان محـددا للبيع وأثبت وقــوع التبديد استنادا الى أنه لم يجد المتهم الحارس ولا المحجوزات ، فان هذا القول لا يكفى للادانة نظرا لانتقال القائم بالتنفيذ لمباشرته فى غير اليوم المحدد والذى ما كان يعلم به المتهم من قبل (٣) •

واذا اعترف المتهم بتصرفه فى الأشياء المحجوز عليها فلا يصح الحكم ببراءته استنادا الى عدم علمه باليوم المحدد للبيع (٤) • ولا يصح اذا حكم بادانته أن يطالب المحكمة بالحديث فى موضوع العلم اليقينى بيوم البيع ، ولا يقبل منه مصادرتها فى عقيدتها فى هذا الشأن (٥) •

والدفع بانتفاء العلم بيوم البيع هو من الدفوع التى ينبغى أن تثار أمام محكمة الموضوع ، فلا تصح اثارته لأول مرة فى النقض (٦) • وهو من الدفوع الجوهرية التى يتعين على المحكمة أن ترد عليها ، والا كان حكمها قاصرا معيبا •

وينبغى أن يكون الرد منطقيا سائغا ، قائما على الواقع الفعلى لا على

---

(١) نقض ١٩٣١/١١/٢٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣١٢ ص ٥٩٠ و ١٩٦٠/٥/٢٤ احكام النقض س ١١ رقم ٩٣ ص ٤٩٣ •

(٢) نقض ١٩٥٤/١/١١ أحكام النقض س ٥ رقم ٧٦ ص ٢٣٤ وراجع نقض ١٩٥٤/٢/٨ س ٥ رقم ١٠١ ص ٣١٥ •

(٣) نقض ١٩٧٢/٣/٢٦ احكام النقض س ٢٣ رقم ١٠٠ ص ٤٥٧ • و ١٩٧٦/٦/٧ طعن رقم ٢٨٤ لسنة ٤٦ ق •

(٤) نقض ١٩٥٨/٣/٢٤ احـكام النقض س ٩ رقـم ٩٢ ص ٣٣٧ و ١٩٧١/١٢/١٩ س ٢٢ رقم ١٨٣ ص ٧٦١ •

(٥) نقض ١٩٦٩/١/١٣ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٥ ص ٧٥ •

(٦) نقض ١٩٥٤/١٠/٢٥ احـكام النقض س ٦ رقـم ٤٢ ص ١٢١ و ١٩٦٦/١١/٤ س ٢٠ رقم ٢٤٣ ص ١٢١٦ •

مجرد الاعتبارات الافتراضية أو المدنية . ومن ذلك مثلا أن يستند حكم الادانة فى رده على الدفع بانتفاء العلم بيوم البيع الى إعلان المتهم به فى مواجهة تابع له دون التدليل على ثبوت المتهم عن طريق اليقين كما قلنا ، اذ أن « مثل هذه الاعتبارات ان صح التمسك بها ضد المتهم من الوجهة المدنية فانه لا يصح فى المواد الجنائية التمسك بها » (١) .

ويلزم فى هذا النوع من الجرائم قصد خاص أو نية محددة هى نية عرقلة التنفيذ أو تعطيل الحجز (٢) ، فاذا انتفى هذا القصد انتفت الجريمة ، ولو كان تصرف الحارس يغاير الالتزامات التى يفرضها عليه القانون من وجه أو من آخر (٣) . ومن ذلك مثلا أن يستعمل الحارس غير المالك الأشياء المحجوز عليها أو يستغلها أو يعيرها على خلاف ما تقضى به المادة ٣٦٨ مرافعات فان كل ما قد يترتب على ذلك هو أن يحرم من أجر الحراسة فضلا عن الزامه بالتعويضات (٤) .

ولا ينفى توافر القصد أن يسدد المدين الدين ، أو أن يتصالح مع الدائن ، أو أن يتنازل الحاجز عن حجزه للسداد بعد حصول التبديد

---

(١) نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ أحكام النقض س ١٩ رقم ١١٦ ص ٥٨٥ ، ١٩٦٩/١١/١٠ س ٢٠ رقم ٢٤٥ ص ١٢٢٦ و ١٩٧٤/٣/٣ س ٢٥ رقم ٤٧ ص ٢١١ .

(٢) راجع نقض ١٩٥٤/١٢/١٣ أحكام النقض س ٦ رقم ٩٥ ص ٢٨٣ و ١٩٥٥/٣/١٤ س ٦ رقم ٢٠٧ ص ٦٣٨ و ١٩٥٥/١٠/٢٤ رقم ٣٦٩ ص ١٢٦١ و ١٩٦٠/١/٢٥ س ١١ رقم ٢٠ ص ١٠٦ ، و ١٩٦٢/١٢/٣ س ١٣ رقم ١٩٤ ص ٨٠٢ ، ١٩٦٥/١/١٨ س ١٦ رقم ١٨ ص ٧٥ و ١٩٧٥/٢/١٦ س ٢٥ ص ١٤٨ .

(٣) راجع صورة لانتفاء قصد عرقلة التنفيذ فى نقض ١٩٥٣/١/٢٧ احكام النقض س ٤ رقم ١٦٧ ص ٤٣٧ و ١٩٥٧/١٢/٣٠ س ٨ رقم ٢٧٧ ص ١٠١١ .

(٤) تقضى المادة ٣٦٨ مرافعات بانه « لا يجوز أن يستعمل الحارس الأشياء المحجوز عليها ولا أن يستغلها أو يعيرها والا حرم من أجرة الحراسة فضلا عن الزامه بالتعويضات . انما يجوز اذا كان مالكا لها أو صاحب حق فى الانتفاع بها أن يستعملها فيما خصصت له .

واذا كان الحجز على ماشية أو عروض أو أدوات أو آلات لازمة لادارة أو استغلال أرض أو مصنع أو مشغل أو مؤسسة جاز لقاضى التنفيذ بناء على طلب احد ذوى الشأن أن يكلف الحارس بالادارة أو الاستغلال أو يستبدل به حارسا آخر يقوم بذلك » .

بالفعل (١) . وقد جرت المحاكم على الأمر بوقف تنفيذ العقوبة في مثل هذه الأحوال .

كما لا ينفي توافر القصد الجنائي أن يحتج الحارس - الذي امتنع عن تقديم الأشياء المحجوز عليها الى المكلف ببيعها في اليوم المحدد للبيع بقصد عرقلة التنفيذ - بأنه يعلم بأن الشيء المحجوز غير مملوك للمحجوز عليه ، اذ كان يجب عليه بعد توقيع الحجز أن يمتنع عن تسليمه لمالكه حتى يقضي لهذا الأخير من الجهة المختصة بالغاء الحجز (٢) .

ولكن ينفي توافر القصد الجنائي الجهل أو الخطأ في فهم قواعد التنفيذ المدنية . فاذا كان الحكم قد التفت عن الرد على ما تمسك به المتهم من عدم توافر القصد الجنائي لديه لأنه حين تصرف في المحجوزات كان يعتقد زوال الحجز بعد الغاء أمر الأداء الذي وقع الحجز نفاذا له ، وهو دفاع جوهري ، فانه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه (٣) . وهذا القضاء يعتبر تطبيقا خاصا للمبدأ العام الذي جرت عليه أحكام النقض من ناحية جواز الاعتداد بالجهل بأحكام القوانين الأخرى غير القانون الجنائي ، وهو هنا قانون المرافعات المدنيه . وتقدير توافر القصد الجنائي يستخلصه قاضي الموضوع من كل ما قد يؤدي اليه (٤) .

العقوبة

عقوبة المادة ٣٤٢ هي نفس عقوبة خيانة الأمانة (م ٣٤١) لأنها تفترض وقوع الفعل المعاقب عليه من أمين وهو الحارس على المال المحجوز عليه ، ولو كان مالكا اياه . وتسري عليها أحكام العود ، فتنطبق المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ متى توافرت شروطها (٥) . كما تعتبر فيها مماثلة

---

(١) راجع مثلا نقض ١٩٥١/١٢/٢٤ أحكام النقض س ٣ رقم ١٢٣ ص ٣٨١ و ١٩٥٢/٢/٤ س ٣ رقم ٢٥٦ ص ٦٨٨ و ١٩٥٥/١١/١ س ٦ رقم ٢٧٤ ص ١٢٧٩ و ١٩٥٦/١/٢٤ س ٧ رقم ٢٩ ص ٧٤ و ١٩٦٣/١/٨ س ١٤ رقم ٢ ص ١٦ و ١٩٦٤/٥/١٩ س ١٥ رقم ٨٢ ص ٤٢١ .

(٢) نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ أحكام النقض س ٢٠ رقم ١٢٠ ص ٥٨٢ .

(٣) نقض ١٩٦٠/٣/١٥ أحكام النقض س ١١ رقم ٥٣ ص ٢٧٠ .

(٤) نقض ١٩٣٨/١/١ القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٤٨ ص ١٤١ .

(٥) نقض ١٩٤٣/١١/٢٩ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٦٨ ص ٣٤٣ .

لجريمتى السرقة والنصب ، ومن باب أولى خيـانة الأمانة ولا نص على عقاب الشروع فيها .

أما عقوبة المـادة ٣٢٣ فهى نفس عقوبة السرقة لأنها تفترض وقوع الفعل المعاقب عليه من غير حائز ولو كان مالكا اياه ، ولذا فانه :

أولا : يعاقب على الشروع فيها طبقا للمادة ٣٢٠ ع .

ثانيا : اذا توافر فى الفعل ظرف مشدد للسرقة فانه ينطبق عليها ، ومن ثم قضى بأن شروع المتهمين أثناء الليل فى اختلاس محصول القطن المملوك لأحدهم والمحجوز عليه لصالح آخـر حالة كون أحدهم يحمل سلاحا يعد شروعا فى جناية سرقة طبقا للمواد ٤٥ ، ٤٦ ، ٣١٦ ، ٣٢٣ع(١). وهى تعتبر مماثلة أيضا للسرقة والنصب وخيانة الأمانة فى أحكام العود .

وقد نصت الفقرة الثانية من المـادة ٣٢٣ على أنه لا تسرى فى هذه الحالة أحكام المـادة ٣١٢ من القانون ... (الخاصـة بعدم تحريك الدعوى الا بناء على شكوى من المجنى عليه) (٢) .

وتنطبق الأحكام العـامة للاشتراك فى جريمتى المـادتين ٣٤٢ ، ٣٢٣ معا .

---

(١) نقض ١٩٤٨/١٠/٢٥ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٦٦ ص ٦٣٣ .
(٢) راجع ما سبق فى ص ٣٦٢ ، ٤٠٤ .
(٣) راجع ما سبق فى ص ٤٠٧ .

الفصل الثانى

بيانات حكم الإدانة فى جرائم الاعتداء على المحجوز

تلزم مراعاة القواعد العامة فى تحرير أسباب الادانة ، وما تتطلبه المادة ٣١٠ اجراءات من ضرورة اشتمال الحكم على بيان الواقعة المستوجبة العقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، مع الاشارة الى نص القانون الذى حكم بموجبه .

وبيان الواقعة يتطلب أن يستفاد من الحكم توافر عناصر الجريمه وأولها هنا فعل الاختلاس أو التبديد ، أو ما فى حكمهما . ويكفى فى بيانه أن يذكر الحكم أن مندوب الحجز قد ذهب الى المتهم وطلب منه الشىء المحجوز فقرر له أنه غير موجود (١) . حين لا يكفى قوله « ان التهمة ثابتة قبل المتهم من محضر التبديد المؤرخ ... ومن ثم يتعين معاقبته طبقا لنص مادة التبديد » (٢) . كما قضى بأن ادانة المدين (غير الحارس) بالاشتراك مع الحارس فى اختلاس الشىء المحجوز عليه تأسيسا على أنهما لم يقدماه فى يوم البيع ، وعلى أن المحضر فتش عنه بمنزل المدين فلم يجده فان ذلك يكون قصورا فى بيان واقعة الاشتراك بالنسبة الى المدين ، وفى التدليل على ثبوتها فى حقه (٣) .

كما قضى بأنه اذا دفع المتهم بأنه لا يعلم بالحجز أصلا فانه لا يعد ردا سائغا على هذا الدفع قول الحكم « بأن أقواله فى التحقيقات تؤكد فساد هذا الدفاع » لأن هذا الرد لا يكفى لتفنيد دفاعه واثبات العلم ؛

---

(١) نقض ١٩٤٩/١٢/١٩ أحكام النقض س ١ رقم ٦٢ ص ١٨١ .

(٢) نقض ١٩٥٤/٢/١٥ أحكام النقض س ٥ رقم ١١٢ ص ٣٤١ و ١٩٧٠/٣/٢٣ أحكام النقض س ٢١ رقم ١٠٨ ص ٤٤٧ .

(٣) نقض ١٩٤٥/١٢/٣ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٣ ص ١٨ وراجع نقض ١٩٦٢/١/١٦ أحكام النقض س ١٣ رقم ١٤ ص ٥٥ .

فضلا عن أنه لم يبين مؤدى أقوال المتهم فى التحقيقات التى يرى أنها تؤكد فساد هذا الدفاع [١] .

وبأنه اذا دفع المتهم بالسداد قبل التاريخ المحدد للبيع وبتنازل الجهة الحاجزة عن الحجز كان هذا دفعا جوهريا لا يغنى فى الرد عليه أن يقول الحكم بأن السداد اللاحق لا ينفى القصد الجنائى فى الجريمة ، بل كان ينبغى أن يستظهر تاريخ التنازل ، وما اذا كان سابقا على اليوم المحدد للبيع أم لاحقا له [٢] .

ـ واذا كان المتهم قد أثار بجلسة المعارضة الاستئنافية دفاعا مقتضاه أنه لم يعين حارسا فى محضر الحجز الادارى لأنه لم يكن مدينا ولا منتفعا من الاصلاح الزراعى ، بل كان مجرد مرافق لمندوب الحجز بصفته من رجال الادارة وقد رفض التوقيع على محضر الحجز بصفته مدينا ... فان هذا يعد دفاعا جوهريا مما كان على المحكمة أن تقسطه حقه فتمحص عناصره ، وتستظهر مدى جديته وأن ترد عليه بما يدفعه : أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور [٣] .

وتاريخ التبديد بيان جوهرى فى حكم الادانة به . أما خلوه من مكان الحجز [٤] ، أو من تاريخ توقيع الحجز فقد قضى بأنه لا يطعن فى صحته ، وان كان الأصوب على أية حال أن يرد فى الحكم . ويكون لذكر تاريخ الحجز أهمية خاصة اذا ادعى المتهم الجهل بوجود الحجز أصلا أو بتاريخ وقوعه [٥] . كما ذهب حكم آخر الى أن اغفال تاريخ

---

(١) نقض ١٩٥٧/١٠/٢١ أحكام النقض س ٨ رقم ١٢١ ص ٧٩٢ .

(٢) نقض ١٩٦٢/١/٩ أحكام النقض س ١٣ رقم ٨ ص ٣٢ .
ويراجع فى خصوص الرد على الدفع بالسداد السابق نقض ١٩٦٢/٥/٢١ س ١٣ رقم ١١٧ ص ٤٦٧ ، ١٩٦٢/١١/١٩ رقم ١٨٣ ص ٧٤٨ .

(٣) نقض ١٩٧٤/١/٢٨ طعن رقم ١٢٤٣ س ٤٣ ق (غير منشور) و ١٩٧٥/٣/١٠ أحكام النقض س ٢٦ رقم ٥١ ص ٢٢٩ .

(٤) راجع نقض ١٩٥٩/٦/٨ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٨ ص ٦٢٣ .

(٥) نقض ١٩٤٣/١٠/٣٠ القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٥٣ ص ٢٠٢ .

الحجز لا اعتداد به ما دام تاريخ التبديد مذكورا فيه ، وما دام الطاعن لم يعترض لدى المحكمـة الاستئنافية على ذلك ، ويبين أهمية هـذا القصـور ووجـه تأثيره فى اداتته وعدمها (١) . حين أن بعض الأحكام استلزم أن يكون الحكم شـاملا لبيان تاريخ حصـول التبديد وتاريخ الحجز ، وكذا السلطة التى أوقعته ، والا كان باطلا (٢) .

واذا دفع المتهم ببطلان محضر التبديد فالرد على ذلك غير لازم . لأن فعل الاختلاس يثبت حتى بلا محضر أصلا (٣) .

أما الدفع ببطلان محضر الحجز ، أو بانعدامه ، أو باعتباره كأن لم يكن (٤) فهو دفع جوهرى . ومثله الدفع بعدم قيام الحجز لمثل التخالص السابق . فاذا كان المتهم باختلاس أشياء محجوزة قـد أسس دفاعه على بطلان الحجز لاعفائه من سداد الرسوم المحجوز من أجلها وأن قلم الكتاب الحاجز طلب قبل اليوم المحدد للبيع اعادة أوراق الحجز وعدم السير فى اجراءات البيع ، ولكن المحكمة قضت باداتته دون أن تعرض لهذا الدفاع أو ترد عليه ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضـه (٥) .

ومتى كان الثابت أن المحكمة قد دانت الطاعن فى جريمة التبديد استنادا الى ما أثبته المحضر فى محضره من عدم وجود الأشياء المحجوز عليها التى كان يراد تسليمها الى المتهم الأول رئيس مجلس ادارة الشركة

---

(١) نقض ١٩٣٢/١٠/٢٤ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٦٩ ص ٦٠٥ و ١٩٥٩/٣/٢٤ أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٩ ص ٣٥٧ .

(٢) نقض ١٩٣٠/٤/١٠ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢١ ص ١٥ .
كما استلزم حكم آخر أن يبين الحكم بالادانة متى كان الحجز الادارى الذى توقع ومن الذى أوقعه وما علاقة المتهم به ، وهل اعلن اليه أم لا ، ومتى كان اعلانه وما دليل هـذا الاعلان ؛ ويكون كله أخـذا من الأوراق الرسمية المحررة بمقتضى المـادتين ٤ ، ٥ من ديكريتو ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ الخاص بالحجوز الادارية . (نقض ١٩٣٠/١٢/٢٥ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ١٣٨ ص ١٧٥) .

(٣) نقض ١٩٤٢/١١/١٦ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٨ ص ٢٠ .

(٤) نقض ١٩٧٣/١٢/٢ أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٢٦ ص ١١٠٤ .

(٥) نقض ١٩٦٢/٥/٢١ أحكام النقض س ١٣ رقم ١١٧ ص ٤٦٧ .

الجـديد والذى عين حارسـا بدلا من الطاعن ، وذلك دون أن تبحث المحكمة دفاع الطاعن بوجود المحجوزات بالشركة التى كان يديرها قبل تأميمها ، وتستظهر ما اذا كان صحيحا أم غير صحيح ... فان حكمهـا يكون معيبا بما يستوجب نقضه (١) .

كما يشترط أن يكون المتهم عالمـا علما حقيقيا باليوم المحدد للبيع ثم يتعمد عدم تقديم المحجوزات فى هذا اليوم بقصد عرقلة التنفيذ ومن ثم فان الدفع بعـدم العـلم بيوم البيع يعـد من الدفوع الموضـوعية الجـوهرية لمـا يستهدفه من نفى عنصر من عناصر الجريمـة لا تقوم بدونه ، ويتعين على المحكمة أن تتناوله بالرد والا كان حكمها قاصرا(٢) .

وفى الجملة ينبغى أن يستفاد من حكم الادانة توافر القصد الجنائى بشطريه ولو ضمنا . فلذا ينبغى أن يثبت علم المتهم باليوم المحدد للبيع . وقد حكم بأنه يعد قصورا فى اثبات هذا العلم الاعتماد على قول المحضر فى محضر التبديد ان اجراءات البيع استوفيت قانونا (٣) .

ولا يلزم أن يذكر الحكم صراحة توافر القصد الخاص ، بل يكفى أن يكون فى عبارته ما يدل على معنى سوء نية مختلس الأشياء المحجوز عليها (٤) ، وذلك الا اذا كان سوء القصد محل شك فى الواقعة المطروحة . ولذا حكم بأنه اذا كان الحارس قد ادعى أنه حفظ المحجوزات فى محل مأمون وأنه لم يقدمهـا للبيع لتغيبه بمحل عمله فلم يبحث حكم الادانة فى امر عدم تقديم المحجوزات ، وهل كان بسوء قصد أم للسبب الذى ادعاه ، كان ذلك قصورا فى الحكم (٥) .

---

(١) نقض ١٩٧٠/٤/١٩ احكام النقض س ٢١ رقم ١٤٤ ص ٦٠٧ .

(٢) نقض ١٩٦٢/٥/٢١ احكام النقض س ١٣ رقم ١٢٠ ص ٤٧٦ و ١٩٧٣/٣/١٨ احكام النقض س ٢٤ رقم ٧٣ ص ٣٣٥ و ١٩٧٦/٦/٧ طعن رقم ٢٨٤ س ٤٦ ق

(٣) نقض ١٩٥٢/٢/٢٥ احكام النقض س ٣ رقم ٢٦٩ ص ٧٢٢ .

(٤) نقض ١٩٣٤/٤/٣ القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٢٨ ص ٣٠٧ و ١٩٧٢/٢/١٤ احكام النقض س ٢٣ رقم ٤٣ ص ١٧٧ و ١٩٧٥/٥/٢٦ س ٢٦ رقم ١٠٨ ص ٤٦٥ .

(٥) نقض ١٩٢٩/٣/٢٨ القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٠٧ ص ٢٥٢ و ١٩٦٥/٢/٢٣ احكام النقض س ١٦ رقم ٣٧ ص ١٦٦ .

وكذلك اذا دفع بعدم مسئوليته عن تبديد المحجوزات استنادا الى أن الدائرة التى يعمل بها قد استولت عليه بغير علم منه أو رضاء ، فان هذا الدفع لو صح لامتنع القول بأن المتهم قصد عرقلة التنفيذ ، وبالتالى ينبغى أن يرد حكم الادانة عليه ردا سائغا ، والا كان مشوبا بالقصور الموجب لنقضه (١) .

وتنص المادة ٢٧ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الادارى على أنه « يترتب على رفع الدعوى بالمنازعة فى أصل المبالغ المطلوبة أو فى صحة اجراءات الحجز ، أو باسترداد الأشياء المحجوزة وقف اجراءات الحجز والبيع الاداريين ، وذلك الى أن يفصل نهائيا فى النزاع» (معدلة بالقانون ٣٠ لسنة ١٩٧٣) .

وتأسيسا على ذلك فان دفاع المتهم بالاستناد الى نص هذه المادة يعد جوهريا لأنه يتجه الى نفى عنصرا أساسى من عناصر الجريمة فان أغفلت المحكمة فى حكمها بالادانة التعرض له ايرادا له وردا عليه بما يسوغ اطراحه كان حكمها منطويا على الاخلال بحق الدفاع والقصور الذى يستوجب نقضه(٢)

وفهم دعوى التبديد على غير حقيقتها وعدم معرفة من هو الفاعل ومن هو الشريك فى جريمة تبديد الأشياء المحجوز عليها قضائيا ، ومن المقصود بادانته من المتهمين لا يعد خطأ ماديا ، بل يعيب الحكم الصادر بالتناقض والتخاذل (٣) .

---

(١) نقض ١٩٦٠/٣/٧ احكام النقض س ١١ رقم ٤٢ ص ٢١٠ .
(٢) نقض ١٩٨٠/١٢/١ أحكام النقض س ٣١ رقم ٢٠٣ ص ١٠٥٦
(٣) نقض ١٩٥٩/٦/٢٢ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤٨ ص ٦٦٦ .

الباب السابع

فى إخفاء الأشياء
المتحصلة من جناية أو جنحة

(م ٤٤ ع مكررة)

كانت المـادة ٦٩ من قانون عقوبات سنة ١٨٨٣ تعتبر اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة صورة خاصة من صور الاشتراك اللاحق فى تلك الجناية أو الجنحة . اذ كان نصها كالآتى : « كل من أخفى كل أو بعض الأشياء المسلوبة أو المختلسة أو المأخوذة بواسطة ارتكاب جناية أو جنحة يعد مشاركا لفاعل تلك الجناية ويعاقب بمثل العقوبة التى يحكم عليه بها ان كان يعلم ذلك » .. وكان هذا النص مقتبسا من المادتين ٦٢ ـ ٦٣ من قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٨١٠ .

واعتبار المخفى شريكا للسارق أمر شاذ يخالف قاعدة أساسية فى المساهمة الجنائية ، هى ضرورة قيام اتفاق سابق بين الجناة على ارتكاب الجريمة أو بالأقل تفاهم فيما بينهم عليها ، حين أن جريمة الاخفاء لا تتطلب حصول هذا الاتفاق ولا التفاهم ، وما قد يقتضيه من تحريض أو مساعدة فى ارتكاب الفعل الأصلى . واذا تحقق أمر من ذلك وجب اعتبار الجانى مساهما فى الجريمة سواء أصدر منه فعل الاخفاء أم لم يصدر . وكذلك ينبغى فى الاشتراك دائمـا أن يكون بأفعال سابقة على الفعـل الأصلى أو بالأقل معاصرة له ، حين أن الاخفاء يكون دائما لاحقا له . وشـأن اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة شأن اخفاء الجانين الهاربين من وجه العدالة ، والذين كان القانون على الدوام ــ ولا يزال ــ يعتبر مقارفيه مرتكبى جرائم خاصة لا شركاء فى جرائم من أخفوهم .

وقد كان هذا الوضع الاستثنائى الشاذ مثار انتقاد سواء فى مصر أم فى فرنسا . ولذا غيره تشريعنا الصادر فى سنة ١٩٠٤ فنص فى المـادة

٢٧٩ منه على عقاب اخفاء الأشياء المسروقة بوصفه جريمة قائمة بذاتها لا اشتراكا فى السرقة (١) ، واستبعد لغير علة مفهومة اخفاء الأشياء المتحصلة من الجرائم الأخرى كالنصب وخيانة الأمانة وغيرهما ، ولعله افترض فيمن يخفى الأشياء المتحصلة منها عدم امكانه العلم بمصدرها .

وعند وضع تشريعنا الحالى فى سنة ١٩٣٧ ظل نص المادة ٢٧٩ على ما هو عليه بعد أن صار نصا للمادة ٣٢٢ منه . وفى ١٥ يونية سنة ١٩٤٧ صدر قانون ألغى هذه المادة الأخيرة وأحل محلها المادة ٤٤ ع مكررة التى تعاقب على اخفاء الأشياء المسروقة بوصفه جريمة قائمة بذاتها أى أن المادة الجديدة أقرت الوضع القائم من هذه الناحية ، ولكنها فى الوقت نفسه عممت قاعدة العقاب على اخفاء الأشياء المتحصلة من أية جناية أو جنحة بوجه عام .

وهكذا مرت هذه الجريمة بتطورات أساسية : فمن صورة خاصة منقطعة النظير لاشتراك فى الجريمة لاحق لوقوعها ، الى جريمة مستقلة تعاقب على اخفاء الأشياء المسروقة فحسب دون الأشياء المتحصلة من جرائم أخرى ، الى أن أخذت شكلها الأخير بوصفها جريمة مستقلة تعاقب على اخفاء الأشياء المتحصلة من السرقة ، أو من الجنايات والجنح الأخرى أيا كان نوعها .

وانقلاب فعل الاخفاء من صورة خاصة للاشتراك فى الجريمة الأصلية الى جريمة مستقلة قائمة بذاتها اعتبار يسبغ على بحث هذه الجريمة أهمية خاصة من الوجهة القانونية . فهو يكشف لنا عن مدى الفروق فى النتائج العملية التى قد تترتب على تكييف الفعل على نحو دون آخر ، وأهمها :

أولا : أن عقوبة من أخفى الأشياء المتحصلة من جناية الى جنحة كانت تتوقف على نوع الجناية أو الجنحة التى كانت مصدر تلك الأشياء

---

(١) كما عمد الشارع الفرنسى بدوره الى العدول عن اعتبار فعل الاخفاء اشتراكا فى الجريمة الاصلية ، فأصدر فى ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ تشريعا يعاقب على اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية او جنحة بوصفه جريمة مستقلة ، على النحو الذى تردده المادتان ٤٦٠ و ٤٦١ من التشريع الجنائى القائم .

وعلى العقوبة المقررة لها ، حتى ولو كان المخفى يجهل طبيعة ما أحاط بها من ظروف . اذ من المعلوم أن الظروف العينية يسرى أثرها فى التشديد على جميع المساهمين فى الجريمة سواء أكانوا فاعلين أصليين أم مجرد شركاء ، وسواء أعلموا بها أم لم يعلموا ، أما الآن فهو لا يتأثر بها الا اذا علم بها بصريح نص المـادة ٤٤ ع .

ثانيا : كانت الدعوى العمومية عن الاخفاء تسقط بسقوط الدعوى العمومية عن الفعل الأصلى . اذ أن القاعدة فى تجريم فعل الشريك هى وجوب ارتباطه بفعـل أصلى معاقب عليه ؛ ويظل معاقبا عليه الى وقت تحريك الدعوى الجنائية قبـل الشريك . وذلك مع أن الاخفـاء حالة مستمرة لا ينبغى أن يبدأ سريان مدة سقوط الدعوى بالنسبة لها الا من وقت انقطاعها .

ثالثا : أن حجية الشىء المقضى به كانت تحول دون اعادة محاكمة المخفى حتى ولو استمر حائزا المـال بعد الادانة ، اذ كان يستفيد من قاعدة عدم جواز اعادة محاكمة مرتكب الجريمة ولو استمر حائزا المـال المتحصل منها ، بوصف أن ذلك لا يعدو أن يكون استمرارا لأثر من آثار الواقعة التى سبق أن عوقب عنها . أما الآن فليس ثمة مانع من اعادة محاكمة المخفى عن حالة الاخفاء اللاحقة للحكم ، كما هى القاعدة فى شأن الجرائم المستمرة استمرارا متجددا .

رابعا : أن فعل الاخفاء كان ينبغى أن يخضع كقاعدة عامة لقانون البلد الذى وقعت فيه الجريمة الأصلية ـ ولمحاكمها ـ بوصفه اشتراكا فيها ، عملا بقاعدة اقليمية القوانين الجنائية . أما الآن فان فعل الاخفاء ينبغى أن يخضع لقانون البلد الذى وقع فيه ـ ولمحاكمها ـ بصرف النظر عن المكان الذى وقعت فيه جريمة الحصول على الأشياء المخفاة .

خامسا : انه كان يجوز الحكم فيما يتعلق بالتعويضات المدنية والغرامات النسبية والمصاريف بالتضامن فيما بين مرتكب الجريمة ومخفى الأشياء المتحصلة منها ، وذلك لأن الواقعة المستوجبة المسئولية كانت تعد مشتركة بين الاثنين . أما بعد اعتبار الاخفاء جريمة مستقلة فلا تضامن فى هذه الأمور كقاعدة عامة والا فى نطاق معين سنعود الى بيانه فيما بعد .

بعد هذه النظرة العامة الى الجريمة بقى أن نعالجها فى ثلاثة فصول نخصص أولها لأركانها وعقوبتها ، ونخصص ثانيها لبعض ما تثيره من مسائل خاصة ، وثالثها للكلام فى بيانات حكم الادانة فيها .

الفصل الأول

فى أركان جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة وعقوبتها

نصت المـادة ٤٤ ع مكررة على ان كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين • واذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التى يخفيها متحصلة من جريمـة عقوبتها أشـد حكم عليه بالعقـوبة المقـررة لهذه الجريمة » •

والمستفاد منها أنه يلزم لانطباقها توافر أركان ثلاثة وهى :

الركن الأول : صدور فعل مادى هو الاخفاء •

الركن الثانى : أن يكون محل هذا الفعل أشياء متحصلة من جناية أو جنحة •

الركن الثالث : قيام القصـد الجنائى لدى المخفى ، بما يتطلبه من ضرورة علمه بمصدر الأشياء التى يخفيها •

وسنعالج كل ركن منها فى مبحث خاص على التوالى :

المبحث الأول

فعـل الاخفـاء

قد يشير ظاهر كلمة الاخفاء recel الى أن المقصود هو تخبئة الشيء بوضـعه فى مكان خفى عن الأبصار بعيد عن متناول الأيدى • ولكن الاخفاء لغة غيره فى جريمة الاخفـاء ، اذ أن له فيها مدلولا واسعا كل الاتسـاع ، بحيث يكفى فيه مجرد حيازة الشيء سـواء أكانت حيازة قانونية بمعناها الصحيح أم مجرد حيازة مادية simple detention materielle ، أو بعبارة أخرى انه مجرد تسلم الشيء المتحصل من جناية

أو جنحة مع العلم بأنه كذلك (١) • وبالتالى فانه لا يشترط فيه الاحراز المـادى ، بل يكفى اتصال الجانى بالأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة وانبساط سلطانه عليها بصورة حقيقية بسبب هذه الحيازة القانونيـة او المـادية (٢) •

وفى هذا الصدد تقول محكمة النقض ان « فعل الاخفاء متحقق بكل اتصـال فعلى بالمـال المتحصل من الجريمة مهما كان سببه أو الغرض منه ، ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر أحواله » •• (٣) وبهذا المعنى يتحقق الاخفاء ولو كانت حيازة الشىء علنية غير مستترة ، كمن يرتدى حلة مسروقة ويسير بها فى الطريق العام ، أو كمن يشترى الشىء المسروق جهارا نهارا مع علمه بسرقته (٤) •

انما مع ذلك يلزم فيه الاحتفـاظ بالشىء ولو لفترة قصيرة ، أو مساعدة الجانى على هـذا الاحتفاظ أما مجرد امساك الشىء أو لمسـه بطريقة عابرة بدافع من حب الاستطلاع مثلا مع التخلى عنه على الفـور فلا يعد اخفاء ولو كان مع العلم بمصدره • واذا كان التسلم بموجب عقد فيستوى أن يكون العقـد شراء ، أم هبة ، أم معاوضـة ، أم ايجار ، أم عارية استعمال أو استهلاك ، أم قرض • الخ •

وقد أجملت محكمة النقض هذه المعانى مجتمعة فى حكم لها عندما قالت انه « لا يشترط فى هذه الجريمة أن يكون الاخفاء فى مكان بعيد عن الأنظار وعن متناول الناس ، أو أن تكون الحيازة بغير طريق الشراء أو بغير قصد التملك ما دام الجانى حين حاز الأشياء كان عالما بسرقتها » (٥) •

ويستوى أن يصـدر التسليم فيها عن مرتكب الجريمـة الأصلية

---

(١) نقض ١٩٤٢/٥/٤ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٩٩ ص ٦٥٧ و ١٩٥٤/١/١٨ أحكام النقض س ٥ رقم ٨٧ ص ٣٦١ .

(٢) نقض ١٩٦٦/١/٣ أحكام النقض س ١٧ رقم ١ ص ١ .

(٣) نقض ١٩٦١/١/١٧ احكام النقض س ١٢ رقم ١٦ ص ٩٨ .

(٤) نقض ١٩٤٣/٦/٢١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٢١ ص ٢٩٤ .

(٥) نقض ١٩٥٤/١/١٨ احكام النقض س ٥ رقم ٨٧ ص ٢٦١ وراجع نقض ١٩٥٦/١/٣١ س ٧ رقم ٣٧ ص ١٠٨ .

بنفسه ، أم عن مخف سابق ، أم عن شخص حسن النية لا يعلم عن الجريمة شيئا ما دام المستلم يعلم بها . ومن يسرق الشيء المسروق من السارق يعد فعله اخفاء كما يعد سرقة ، وتنطبق هنا أحكام التعدى المعنوى (١) ، فيؤخذ الجانى بعقوبة الوصف الأشد .

وقد قضى فى فرنسا بأنه يعد اخفاء أن يقبل المستفيد من شيك أن يصرفه من البنك على رصيد أودعه الساحب ، وهو يعلم بأن هذا الرصيد متحصل من جملة جرائم نصب ، اذ أن الساحب كان محتالا معروفا ، وكان المستفيد صحفيا قبض بهذا الشيك ثمن سكوته عن فضائح المحتال (٢) .

وينبغى أن يصدر من الجانى نشاط ايجابى بفعل مادى مثل حيازة الشيء أو تسلمه أو حجزه ، أو أن يكون سلطانه مبسوطا عليه ولو لم يكن فى حيازته الفعلية (٣) ، أى يجب أن يكون الجانى قد قام شخصيا وعمدا بفعل الاخفاء (٤) . أما مجرد علم الشخص بوجود الشيء المتحصل من جريمة فى مكان ما دون تداخل فى الاخفاء فلا يعد اخفاء (٥) .

فالزوجة التى تعلم أن زوجها يحوز فى المنزل أشياء مسروقة لا تعد مخفية اياها ، ولاسيما اذا كان المنزل هو منزل الزوج ، اذ من البديهى أنه ليس من حقها أن تمنعه من التصرف حسبما يشاء فى منزله (٦) . وهذا الرأى سليم طالما كان دور الزوجة سلبيا بحتا اقتصر على العلم بوجود الشيء فى المنزل أما اذا أخفت الشيء بيديها فى مكان ما فيتحقق بذلك فعل الاخفاء كما يتطلبه القانون ، وكذلك الشأن اذا عرضته للبيع أو استعملته فى أمر ما . ومن ذلك مثلا اذا سلمها زوجها طعاما مسروقا فقامت بطهيه له

---

(١) جارسون م ٥٩ ، ٦٠ فقرة ٣٢٨ .

(٢) نقض فرنسى فى ١٩٣٥/٨/٣ داللوز ١٩٣٧ - ١ - ٩٤ . ويلاحظ دونديبه دى فابر على هذا الحكم انه جعل حدود الجريمة غامضة بعض الشيء ، وربما فتح الباب الى تحكم قاضى الموضوع ، وهو ما لا يخلو من الخطر (مجلة Sc. crim سنة ١٩٣٦ عدد ٢ ص ٢٤٤) .

(٣) نقض ١٩٦٩/١١/١٧ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٦٣ ص١٢٩٤ .

(٤) نقض ١٩٥٥/٢/٨ أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٦ ص ٥٠٥ .

(٥) جنايات بنى سويف فى ١٩٧٢/٢/٢١ المحاماة س ٧ ص ٨١٢ .

(٦) بنى سويف الابتدائية فى ١٩١٣/٤/١٦ مج س ١٤ ص ٢٦٩ .

وهى تعلم بمصدره ولو لم تأكل منه ، أو قماشا مسروقا فحاكته له رداء . وهى لا يمكنها أن تدفع بأن عليها طاعة زوجها ، لأن الطاعة على الزوجة واجب مدنى بحت لا ينفى أن لها ارادة مستقلة ومسئولية جنائية قائمة بذاتها ، وهما تتطلبان منها أن تخالف زوجها فى معصية القانون [1] .

ومن يتوسط فى رد شيء متحصل من جريمة ولو مقابل مبلغ من المال يتقاضاه من المـالك ، لا يعد مخفيا حتى وان كان يعلم مكان هذا الشيء ، لأنه لم يقم بدور ايجابى فى الاخفاء [2] . وهذا الراى سليم فى جوهره ولكنه بحاجة الى اضافة بعض تحفظات . أولها أنه اذا كان الوسيط فى رد المـال قد تقاضى من المخفى جزءا من الحلوان الذى تسلمه هذا الأخير وجب بدوره أن يعد مخفيا هذا الجزء المتحصل من الجريمة . وثانيها أنه اذا كان الوسيط متواطئا مع المخفى ، أى متفقا معه على استمرار الاخفاء أو مساعدا اياه فيه ، أو محرضا اياه عليه للحصول على الحلوان المطلوب من المـالك ، وجب عده شريكا للمخفى بالاتفاق أو المساعدة أو التحريض بحسب الأحوال ، طبقا للقاعدة العامة . وثالثها أن من يتوسط فى بيع المـال المخفى الى الغير مع علمه بمصدره يمكن أن يعد بوساطته وحدها شريكا لهذا المخفى الجديد بالمساعدة والاتفاق .

والقاعدة أن فعل الاخفاء يتحق بكل سلوك ايجابى وبكل اتصـال فعلى بالمـال المتحصل من الجريمة مهما كانت ظروفه أو دوافعه أو سائر ملابساته . ومهما كانت المدة التى ظلهـا قائما ، وأن التخلى عن حيازة المـال — وان كان يعد مبدءا لتقادم الدعوى — الا أنه لا يحول دون محاكمة الحائز ، ولو قام برده الى صاحبه بدافع من الندم بعد تحقق أركان الجريمـة بالفعل ، اذ يعد حينئذ من صور التوبة الايجابية التى لا تحول دون القول بالعقاب .

---

(١) راجع نقض فرنسى فى ١٨٨٩/١/٣ داللوز ١٨٩٠ — ١ — ١٩٣٧ .
(٢) جارسون فقرة ٢٣٢ واحمد امين ص ٦٨٢ وراجـع فى هـذا الموضوع نقض ١٩٦٣/٥/١٣ احكام النقض س ١٤ رقم ٨٧ ص ٣٩٩ .

المبحث الثانى

محل الاخفاء

ينبغى أن يكون محل الاخفاء مالا منقولا مملوكا للغير ، والقاعدة أن كل ما يصلح للسرقة يصلح للاخفاء اذا ما تحصل من جناية أو جنحة (١) . وتعبير النص الحالى يتسع للأشياء المتحصلة من أية جناية أو جنحة وأيا كان نوعها ، سرقة أو عثور على أشياء مفقودة بنية تملكها (٢) أو نصب أو خيانة أمانة أو قتل أو تزييف مسكوكات أو ابتزاز مال بالتهديد أو تزوير سند واستعماله .. الخ .

ولا ينبغى أن يختلط اخفاء الشىء المتحصل من جناية أو جنحة مع اخفاء جسم الجريمة نفسه ، فاخفاء جثة قتيل أو سند مزور ، وكذلك اخفاء الآلات والادوات المستعملة فى ارتكاب الجريمة ، أمر لا تنطبق عليه المادة ٤٤ ع مكررة ، بل ينبغى أن يكون محل الاخفاء هو ثمرة الجريمة . سواء أكانت هى الشىء المتحصل منها بذاته أو ثمنه أم شىء مشترى بمال متحصل من جناية أو جنحة أم مستبدل به . كعملة كبيرة صرفت الى عملة صغيرة أوبالعكس ، أوحتى على الحلوان الذى تحصل عليه الجانى من رد الشىء الى صاحبه بعد أخذه منه بطريق الجريمة (٣) . أو كمال متحصل عليه من جناية اختلاس أموال أميرية اذا بنيت به عمارة باسم زوجة المتهم المختلس وهى تعلم بمصدر هذا المال فانها قد تعتبر مخفية لهذا المال وهو منقول ولا ينبغى أن يقال ان الاخفاء لا يتحقق عندئذ لعدم امكان وقوعه على عقار (٤) . وقد خرجت الأشياء المتحصلة من المخالفات كاخفاء الثمن المتحصل من بيع طعام فاسد عن جهل بحقيقته .

ومن الواضح أنه اذا لم يكن الشىء متحصلا من جناية أو جنحة

---

(١) راجع ما ورد بباب السرقة ص ٣٢٩ - ٣٤٩ .

(٢) نقض ١٩٥٦/١٢/١٨ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٥٢ ص ١٢٧٤

(٣) راجع نقض ١٩٤٣/٦/٢١ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٢١ ص ٣٩٤ .

(٤) راجع نقض ١٩٦٣/٥/١٤ أحكام النقض س١٤ رقم ٧٩ ص٤٠٢ .

فلا عقاب على حيازته ، حتى ولو تحصل عن غلط من المسلِّم أو تدليس من المستلم • ومن الواضح كذلك أنه لا عقاب على من يحوز شيئا حتى ولو اعتقد عن غلط أنه متحصل من جناية أو جنحة ولم يكن الامر كذلك ، كما لو كان قد اشتراه رخيصا على اعتبار أنه مسروق ، وكان فى حقيقته لا يقوَّم بأكثر من الثمن الذى اشتراه به • وعندئذ تتحقق حالة استحالة مطلقة لفقدان محل الجريمة ، وفى نفس الوقت قانونية لفقدان عنصر من عناصرها المطلوبة •

ولا تظل جريمة الاخفاء قائمة الا اذا ظل الفعل نفسه الذى تحصلت الأشياء المخفاة عن طريقه معدودا جريمة • فاذا صدر عفو شامل عن الجريمة نفسها فهو ينصرف الى اخفاء الأشياء المتحصلة منها أيضا (١) ، لأن العفو الشامل يزيل الصفة الاجرامية عن الفعل نفسه بأثر رجعى فيصبح كما لو كان مباحا من مبدأ الأمر •

المبحث الثالث

القصد الجنائى

اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة جريمة عمدية ، فهى تتطلب توافر القصد الجنائى العام أى انصراف ارادة الجانى الى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون • وتوافر القصد العام يتطلب أن يعلم المخفى بأن ما يخفيه متحصل من جناية أو جنحة ، ويستوى أن يعلم بذلك عند بدء الحيازة أم بعد بدئها بفترة طالت أم قصرت (٢) ، طالما لم يتخل الحائز عن حيازته الشىء فور علمه بمصدره • ولا يلزم العلم بنوع الجناية أو الجنحة (٣) ، ولا بأسماء فاعليها أو المجنى عليهم فيها (٤) ، ولا بمكان وقوعها أو بتاريخها ، بعد اذ صار الاخفاء جريمة

---

(١) راجع نقض فرنسى فى ١٩٣٦/١/٨ سيرى ١٩٢٨ — ١ — ٣٨ .
(٢) المنيا الجزئية فى ١٩٢١/٨/١١ المحاماة س ٢ ص ١٥١ ونقض ٢٣/ ١٩٢٩/٥ رقم ١٥٧٨ س ٤٦ ق
(٣) نقض فرنسى فى ١٩٤٩/٣/٣١ Jur . Sem ١٩٤٩ — ٤ — ٨٢ .
(٤) نقض فرنسى فى ١٩٣٩/٦/٧ بلتان ١٢٣ .

مستقلة لا اشتراكا فى جريمة (١) • ولا يلزم فى الاخفاء أن يتوافر أى قصد خاص لدى المخفى مثل نيـة تملك الشيء أو نيـة الاضرار بصاحبه أو بالغـير (٢) •

اثبات القصد

اثبـات علم المخفى بمصـدر الأشياء التى يخفيها هو عادة موطن الصعوبة الحقيقية فى اثبات هـذه الجريمة ، وهو أمر موضـوعى كثيرا ما تتعذر اقامة الدليل عليه ، على أنه قد تساعد على ذلك قرائن الأحوال المختلفة (٣) •

وأكثر القرائن شيوعا فى هذا النطاق هى قرينة ثمن الشراء • فمن الجلى أنه اذا كان ثمن السلعة المشتراة يقل كثيرا عن ثمن المثل كان ذلك أدل على علم المشترى بمصدرها • على أنه ينبغى كثـير من التحفظ فى الأخذ بهذه القرينة ، فقد تتفاوت أثمان السلع ـ ولو تماثلت ـ تفـاوتا كبيرا طبقا لحالة السلعة ونوعها ووقت شرائها وظروف البائع والمشترى وحالة السوق بوجه عام •

وقد تساعد الملابسات الأخرى للصفقة فى اثبات العلم ، ومن ذلك وقت ابرامها ومكانه ، وصفة البائع من ناحيـة كونه تاجرا أم لا ، ومن ناحية صلته بالتعامل فى مثل الشيء المبيع ، وكذلك مدى صلته بالمشترى• وفى الجملة يكون علم المستلم بمصدر الشيء المخفى أكثر وضوحا بقـدر ضعف مبررات الثقة فيمن تلقى عنه الحيازة • وقد يكون عجز الحائز عن اثبات مصدر الشيء الذى يحوزه بطريقة مقبولة قرينة لها قيمتها فى اثبات علمه بالجريمة(٤) ، ومثلها كيفية الاحتفاظ بالشيء ومكان وضعه ، وتصرف

---

(١) نقض ١٩٤٢/١/١٥ القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٤٠ ص ٨٦٠ •

(٢) نقض ١٩٤٣/٣/٢٢ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٤٠ ص ٢٤ و ١٩٦١/٢/٢٧ أحكام النقض س ١٢ رقم ٥٢ ص ٢٨٤ •

(٣) نقض ١٩٧٢/١١/١٩ أحكام النقض س ٢٣ رقم ٢٧٧ ص ١٢٤٠ و ١٩٧٣/١٢/٩ س ٢٤ رقم ٢٤٠ ص ١١٧٦ و ١٩٧٧/١/١٦ س ٢٨ رقم ١٦ ص ٧٧ •

(٤) نقض ١٩٢١/١١/٢٧ المحاماة س ٢ ص ٤٣٩ وسـوهاج فى ١٩٢٣/١/٢٩ مج س ٢٦ ص ٢١ •

الجانى وقت البحث عنه ، مثل تعمد الجانى نقله من مكان الى مكان آخر عندما شعر بانكشاف أمره (١) .

واذا لم يثبت علم حائز الشىء بمصـــدره بطريقة قاطعـة فلا تقوم الجريمة حتى ولو كانت ظروف الحصول عليه من شأنها أن توقظ الشك فى نفسه عن عدم مشروعية مصدره ، وتوجب عليه التحرى عن هـــذا المصـــدر . لذا فان هنـاك شرائع أجنبية قليلة تعاقب على شراء سلعـة متحصلة من جريمة فى ظروف مريبة قد تبعث على الشك وتقتضى التحرى عن مصدرها بوصفه جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمـة الاخفاء . ومن ذلك المـادة ٧١٢ من قانون العقوبات الايطالى ، والمـادة ١٤٤ من قانون العقوبات السويسرى .

الا أن التوسع فى العقاب على هذا النحو أمر غامض الحدود ، وقد لا يخلو من خطر الحد من حرية التعامل لمـا يلقيه على المشترى من عبء التحرى والبحث عن مصدر الشىء الذى يشتريه عندما يلاحظ مثلا رخص ثمنـه ، أو يمتنع عن شرائه كليـة والا وقع تحت طائلة العقاب ، وهو ليس بالأمر الذى يسهل قبوله عمـلا .

العقـوبة

هى الحبس مع الشـغل مدة لا تزيد على سنتين ، واذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التى يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد حكم عليـه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة . وعلى ذلك قد يكون الاخفاء جنحة كما قد يكون جناية بحسب الأحوال . والعلم بالظروف المشددة للجريمة التى كانت مصدر الشىء المخفى من نوع الظروف المشددة التى ترجع الى قصد الفاعل من الجريمة أو الى كيفية علمه بها ، فهو ينصرف أثره فى التشديد الى من يتصف به ، ولا يسرى على من لا يتصف به ، سـواء أكان فاعلا أصليا أم شريكا (راجع ٤١ / ثانيا) .

وهذا العلم بالظروف المشددة للجريمة ينبغى أن يقام الدليـل على

---

(١) نقض ١٩٧٠/١١/٢ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٥١ ص ١٠٥٠ .

توافره بطريقة يقينية فلا يكفى فى هــذا الشأن أن يورد الحكم عبارات مرسلة غير واضحة الدلالة على المراد منها ، ولا تؤدى بطريق اللزوم الى تعيين الجناية التى تخلفت عنها الأشياء المخفاة (١) .

ويستلزم التشريع الفرنسى فى المــادة ٤٦١ أن يكون العلم بالظروف المشــددة معاصرا بدأ الحيازة (٢) ، حــين أن قانوننا لا يستلزم ذلك . ولذا تسرى لدينا القاعدة العــامة فى أن للعلم اللاحق نفس الأثر الذى للعــلم المعــاصر بدء الحيــازة ، ســواء فيما يتعلق بقيــام الجريمــة أم بمقــدار العقوبة .

وتنص المــادة ٥٨ من قانون العقوبات الفرنسى (قانون ٢٢ مايو سنة ١٩١٥) على أن اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة يعد مماثلا فى العود للجريمة التى تحصلت عن طريقها الأشــياء المخفاة . ولا يوجد فى قانوننا نص مقابل ، الا أن التماثل فى أحكام العود وارد فى المــادة ٤٩ منه على سبيل المثــال لا الحصر ، لذا لا نجد ما يمنع من اعتبار اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمــة مماثلا نفس الجريمــة التى تحصلت عن طريقهــا الأشياء ، وقد حكم بذلك لدينا فيما يتعلق بالسرقة بالأقل (٣) .

---

(١) نقض ١٩٧٠/٢/٩ أحكام النقض س ٢١ رقم ٦٢ ص ٢٥١ .
(٢) هذه هى عبارة المــادة : circonstances du crime ..»
dont il (le recéleur) aura connaissance au temps du recélé
(٣) اسيوط الجزئية فى ١٩١٠/١١/٤ مج س ٢١ عدد ٩٨ وكفرالشيخ الجزئية فى ١٩١٩/١١/٥ مج س ٣١ عدد ٣٧ .

الفصل الثانى

فى بعض مايثيره من مسائل خاصة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة

سنعالج فى هذا الفصل بعض القواعد العـامة اللازمة لتذليل ما قد تثيره جريمة الاخفاء من مسائل خاصة بها فى صدد الأمور الآتية وهى :

- طبيعة الجريمة .
- كيف أن مرتكب الجريمة لا يعد مخفيا الأشياء المتحصلة منها .
- الشروع فيها والاشتراك .
- توزيع الغـرامات النسبية والمصاريف والتعويضات المدنية بين مرتكبى الجريمة ومرتكبى اخفاء الأشياء المتحصلة منها .
- استرداد الشىء المخفى من الحائز الحسن النية .

وسيكون علاجنا هذه القواعد على الترتيب الآنف الذكر .

المبحث الأول

طبيعة الجريمة

استقر الفقه والقضاء السائدان سواء فى مصر أم فى فرنسا على أن اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة يعد جريمة مستمرة استمرارا متجددا ، وعلى ذلك تسرى عليها كافة الأحكام المتعلقة بهـذا النوع من الجرائم . فمثلا تتحقق الجريمة متى استمر المخفى على حيازة الأشـياء المخفاة بعد أن اتضح له أنها متحصلة من جناية أو جنحة ولو لم يكن عالمـا بذلك من قبل (١) . ولا تبدأ مدة سـقوط الدعوى الا من وقت انقطاع

---

(١) نقض ١٩٥٤/٢/٨ احكام النقض س ٥ رقم ١٠٤ ص ٣٢١ .

حالة الاستمرار بتخلى الحائز عن حيازة الشيء [1] ؛ ويستوى فى ذلك أن يكون التخلى عنه قد وقع اضطرارا أم اختيارا . وقد حكم فى فرنسا بأنه اذا قام باخفاء نفس الشيء مخفون متعاقبون فمدة انقضاء الدعوى العمومية لا تبدأ بالنسبة لهم جميعا الا من الوقت الذى يتخلى فيه المخفى الأخير عن حيازة الشيء الى حائز جديد حسن النية ، أو يرجعه الى صاحبه ، أو حتى يعدمه ، لأن طبيعة الاخفاء كجريمة مستمرة تظهر كل واحد من المخفين المتعاقبين لا كفاعل جريمة مستقلة ، بل كمساهم فى جريمة واحدة وقعت تنفيذا لنفس المشروع الاجرامى ولتحقيق نفس الهدف[2] .

وقد تكون مدة السقوط ثلاثة أعوام من ذلك التاريخ أو عشرة طبقا لوصف الواقعة ، وهل هى جناية أم جنحة . وتكون كل محكمة وقعت فيها حالة الاستمرار مختصة بنظر الدعوى . والحكم الصادر فيها بالعقوبة لا يمنع من تجديد الدعوى من جديد اذا ظلت حالة الاستمرار قائمة بالنظر الى أنه استمرار متجدد كما قلنا وليس من قبيل الاستمرار الثابت . واذا صدر عفو عن العقوبة فيها فانه يسرى على المرحلة السابقة على صدوره فحسب ، دون اللاحق منها له .

وكان هناك رأى مهجور يقول ان الاخفاء جريمة وقتية تقع بمجرد أخذ الشيء أو تسلمه Reception أما الاحتفاظ به بعد ذلك Conservation فهو أثر حتمى من آثار التسلم ، كما أن احتفاظ السارق بما سرق أثر حتمى من آثار السرقة ، وهذا الاعتراض يرد عليه بأن ما يعاقب عليه القانون فى هذه الجريمة ليس هو تسلم الشيء فى حد ذاته ، بل النصوص صريحة فى أنها تعاقب على الاخفاء Recel ، وهو يتضمن معنى الاحتفاظ بالشيء وحيازته بعد التسلم لمدة طالت أم قصرت كما قلنا . فهو حالة مستمرة وليست واقعة وقتية عابرة ، أما فى السرقة فالقانون يعاقب على واقعة وقتية عابرة هى انتزاع حيازة الشيء من المجنى

---

(١) نقض ١٩٠٥/١٢/٣٠ مج س ٧ ص ٦٠ ، ١٩٣٤/٤/٣٠ القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٤٠ ص ٣٢٣ .

(٢) نانسى فى ١٩٥٠/٥/٢٤ جازيت دى باليه ١٩٥٠ - ٢ - ٢٣٦ .

عليه ، فلا محل لقياس هذه الجريمة على تلك ، ولذا فلم تأخذ محكمة النقض الفرنسية ، ومعها الفقه السائد ، بهذا الاعتراض ، بل هى تصر دائما على اعتبار الاخفاء جريمة مستمرة (١) .

الا أن اعتبار الاختفاء جريمة مستمرة أمر قد يثير صعوبة خاصة فيما يتعلق باخفاء الأشياء المثلية التى يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، والتى تقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو المقاس أو الكيل أو الوزن (م ٨٥ مدنى) مثل النقود والغلال . فاذا أخفى المتهم جنيها وسط نقوده الأخرى التى اعتاد أن ينفق منها كل يوم يتعذر القول بأن حالة الاستمرار تظل قائمة طالما كان معه أى مبلغ قيمته جنيه . ومثلها اذا أخفى تاجر غلال أردبا من القمح ــ اشتراه وهو يعلم أنه مسروق ــ وسط غلاله الأخرى التى قد يتناولها البيع والشراء بكميات تتجاوز هذا الأردب .

فمثل تلك الحالات يتعذر فيها تحديد لحظة انقطاع حالة الاستمرار وهو ما دعا محكمة استئناف باريس الى القول فى بعض أحكامها بأن اعتبار الاخفاء جريمة مستمرة متوقف على كون الشىء المخفى معينا بالذات ، أما فيما عدا ذلك فالجريمة وقتية تقع بأخذ الشىء المتحصل من الجريمة (٢) .

وهذا الرأى لا يبدو لنا سديدا ، لأن طبيعة الجريمة لا ينبغى أن تتوقف على كون الشىء قيميا أو مثليا ، ولأن اعتبار الشىء من هذا النوع أو ذاك رهن بارادة الأفراد . وانما يمكننا القول بصفة عامة بأنه اذا قام المخفى بخلط الأشياء المخفاة بمثلها بحيث يتعذر التعرف على ذاتيتها ، أى أنه جعلها مثلية بالمعنى المطلوب قانونا ، فان حيازته اياها تصير غامضة ــ طبقا للتعبير المدنى ــ ولكن الاخفاء يظل مع ذلك قائما

(١) مثلا نقض فرنسى فى ١٩٢٢/٨/٣١ بلتان سنة ١٩٢٢ ص ٥٠٣ و ١٩٢٢/٩/٣١ نفس المرجع ص ٥١٥ ، ٥١٦ و ١٩٣٩/٥/١٧ Gaz. Pa. و ١٩٣٩/٧/١٨ بلتان ١١٤ .

(٢) استئناف باريس فى ١٩٢٦/٧/٢ المحاماة س ١٠ عدد ١١٠ ص ١٩٧ ، ودالloz ١٩٢٧ ــ ٢ ــ ١٧ .

مستمرا . وانما ينقطع اذا تعامل المخفى فى مقدار يعادل ذلك الذى كان يخفيه منها بحيث يخرج من حيازته خروجا فعليا ، ولا يلزم أن تخرج كل الكميات المماثلة المختلطة بهـذا المقدار سواء منها ما كان يحوزه المخفى قبل الخلط ، أم ما كان سيحوزه لو لم يصدر منه فعل الخلط .

أما اذا احتفظ المخفى بالأشياء المخفاة فى حرز مستقل دون أن يخلطها بمثلها فحينئذ تظل قيمية اذ يمكن التعرف على ذاتيتها ، وعندئذ لا ينقطع الاخفـاء الا بانقطـاع الحيـازة كما قلنـا . ومن ثم يكون كل أثـر للتفرقة بين القيميات والمثليـات فى الاخفاء ، هو فى كيفية تحديد لحظـة انقطاع الاخفاء دون أى تأثير فى طبيعة الجريمـة التى تظل مستمرة على الدوام .

المبحث الثانى

مرتكب الجريمة لا يعد مخفيا الاشياء المتحصلة منها

القاعدة السائدة هى أن مرتكب الجريمـة لا يعد مخفيا الأشـياء المتحصلة منها ، وذلك سـواء أكان سارقا أم محتالا أم خائنـا الأمانة أم مرتكبا أية جريمة كانت ، لأن حيازة هذه الأشياء لفترة طالت أم قصرت أثر حتمى من آثار جريمة الحصول عليها . وكذلك مخفى الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة لا يمكن أن يعاقب على أنه مرتكب جريمة الحصـول عليها اذا ثبت ذلك فى حقه بعد صدور الحكم النهـائى عليه بالادانة عن الاخفاء ، لأن حجية الشىء المقضى به تحول دون ذلك (١) . وذلك كلـه لأن اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة أمر مستقل بذاته ومنفصل تماما عن ارتكاب هـذه الجريمة بأركانه وطبيعته القانونية (٢) .

ومن ثم فان تعدد وقائع الجريمة التى عن طريقها تم الحصول على الأشياء المخفاة لا يقتضى حتما تعدد وقائع اخفاء الأشياء المتحصلة عنها ، بل يجوز أن يكون فعل الاخفاء واحدا حتى ولو كان موضوعه أشـياء

---

(١) راجع نقض ١٩٦٢/١/٢٢ أحكام النقض س ١٣ رقم ١٨ ص ٧٠ .
(٢) راجع نقض ١٩٦٣/١/٢٩ أحكام النقض س ١٤ رقم ١٠ ص ٤٣ .

عديدة متحصلة من جرائم متعددة . فاذا أوقعت المحكمة فى هذه الحالة على المخفى عقوبات متعددة كان حكمها معيبا متى توافرت وحدة الغرض مع الارتباط الذى لا يقبل التجزئة على مقتضى المادة ٣٢/٢ عقوبات(١).

على أنه قد يحصل أن تضبط أشياء مع شخص آخر وتكفى القرائن القائمة للاقتناع بأنها مسروقة من آخر ، وأنه يعلم بذلك ، مثل ضبط جهاز علمى أو ملابس سهرة عند حائز لا صلة له بهذه الأشياء ، عاجز عن اثبات مصدرها بطريقة مقبولة . وقد جرى الرأى على القول فى مثل هذه الأحوال بأنه اذا لم تقم الأدلة الكافية على أن الحائز هو نفسه السارق جاز أن يعد مخفيا لتوافر أركان الاخفاء فى مجرد حيازة الشىء مع العلم بمصدره ، باعتبار أن الاخفاء هو القدر المتيقن فى الواقعة .

ومن ذلك ما قضى به من أنه اذا كانت التهمة المرفوعة بها الدعوى على المتهم هى السرقة ورأت المحكمة عدم ثبوتها فى حقه ، وأن الواقعة تتضمن مع ذلك اتصاله بالأشياء المسروقة وعلمه بسرقتها ، فان للمحكمة أن تدينه على اخفائها ، دون أن يعد ذلك خطأ منها (٢) .

ويجرى ذلك فى نطاق القاعدة العامة التى نصت عليها المادة ٣٠٨

---

(١) راجع مثالا فى نقض ١٩٦٥/٣/٢٢ احكام النقض س ١٦ رقم٥٨ ص ٢٦٧ .

(٢) راجع نقض ١٩١٤/١٢/٥ مج س ١٧ ص ١ و ١٩٣١/١١/٢٣ النشرة الرسمية للنيابة العمومية س ٣ رقم ١٨ ص ٧ و ١٩٤٣/٥/١٠ القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٨٤ ص ٢٥٣ و ١٩٤٧/١٢/٢٠ ج ٧ رقم٤٨١ ص ٤٤٤ و ١٩٥٧/٦/١٠ أحكام النقض س ٨ رقم ١٧٥ ص ٦٣٧ ، ١٩٦٢/١٠/٢٩ س ١٣ رقم ١٦٨ ص ٦٨١ .

كما يرى بعض الشراح انه اذا كانت السرقة - أو الجريمة التى تحصل الجانى عن طريقها على الشىء المخفى - قد سقطت بمضى المدة ، فليس ثمة ما يمنع من اقامة الدعوى على نفس الفاعل بوصفه مخفيا للشىء ، اذ السرقة جريمة وقتية ، أما الاخفاء فهو جريمة مستمرة لا تبدأ مدة تقادمها الا من وقت انتهاء حالة الاستمرار . وهذا الرأى يستند الى الأصل التاريخى لجريمة سلب مال الغير furtum فى القانون الرومانى والذى كان يعتبر حيازة السارق للشىء المسروق جريمة مستمرة ، لما تتضمنه من معنى اغتيال مال الغير بدون رضائه (راجع لامبير فى ملحق مؤلفه عن القسم الخاص سنة ١٩٥٢ ص ٤٣) .

اجراءات والتى تجيز للمحكمة « ان تغير فى حكمها الوصف القانونى للفعل المسند للمتهم . ولها تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة ، ولو كانت لم تذكر بأمر الاحاله او التكليف بالحضور .. » .

ويلاحظ أن حيازة المتهم الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحه يتناولها عادة التحقيق والمرافعة فى واقعة ارتكاب هذه الجناية أو الجنحة بوصفها من ضمن الأدلة التى قد تساق لاثبات ارتكابه اياها . أما بالنسبه لجريمه اخفائها فالحيازة تعد ركنا فيها كما رأينا ، لا مجرد دليل عليها . وعلى ذلك فانه عند تغيير وصف الواقعة من جريمة سرقة مثلا الى جريمة اخفاء الاشياء المتحصلة من هذه السرقة لا تلتزم المحكمة بتنبيه المتهم أو المدافع عنه الى ما أجرته من تغيير الوصف متى كانت واقعة السرقة تتضمن واقعة الاخفاء (١) . وبحث النظرية العامة فى هذا الموضوع يتبع دراسة الاجراءات الجنائية (٢) .

المبحث الثالث

الشروع فى الاخفاء والاشتراك فيه

لم ينص تشريعنا على عقاب الشروع فى جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة . فطبقا للقواعد العامة اذا كان الاخفاء التام جنحة فالشروع فيه يفلت من العقاب . أما اذا كان جناية فالشروع فيه يكون معاقبا عليه طبقا لنص المادة ٤٦ ع .

ويعاقب الجانى متى أتى أفعالا تؤدى حالا ومباشرة الى ارتكاب جناية اخفاء ، وتفصح عن عزمه النهائى على المضى فى سبيلها ، بوصف ذلك شروعا فيها ، أما ما يسبقها فيعد أفعالا تحضيرية لا عقاب عليها .

وفى الواقع ان الأفعال التحضيرية فى الاخفاء قليلة بل نادرة بالنظر

---

(١) نقض ١٩٦٥/١/٢٥ احكام النقض س ١٦ رقم ٢٤ ص ١٠١ .

(٢) راجع مؤلفنا فى «مبادىء الاجراءات الجنائية » الطبعة السادسة عشرة ١٩٨٥ ص ٦٢٠ — ٦٢٦ .

الى اتساع مدلول فعــل الاخفاء . ومنها مثــلا شراء السلعة مع ارجاع تسلمها الى تاريخ لاحق ، واعداد مكان لوضعها فيه . أما ضبط السلعة المسروقة فى طريق نقلها الى منزل مشتر يعلم مصدرها ، وقبيل أن يتسلمها هــذا الأخير مباشرة ، فيصح أن يعد شروعا فى اخفائها ، وبتسلمها بالفعل تتم الجريمة ولو ضبطت الاشياء المسروقة فى طريق نقلها الى مخزن من تسلمها أو منزله .

لذا قضى بأنه يكفى أن يقوم الدليل فى جريمة اخفاء الأشياء المسروقة على شرائها بنية التملك والاختصاص . فاذا دلل الحكم على أن المتهم قد اشترى القطن المضبوط من الفاعلين الأصليين فى جريمة السرقة وأن هذا القطن قد ضبط وهو فى طريقه الى متجر المتهم محمــلا على عربة نقــل يلاحظها ابن المتهم وبتكليف منه ، فتكون هــذه الأقطان المسروقة قد دخلت فى حيازة المتهم ووضع يده عليها ــ ولو لم تصل الى متجره فعلاــ ويكون الركن المــادى للجريمــة قد ثبت فى حقه ولا محل للقــول بعدم توافره (١) .

كما قضى بأنه متى كان الحكم قد استظهر أن المتهمين من الثــانى الى الرابع قد حضروا الى منزل المتهم الأول فى الساعة الثالثة من صــباح يوم الحادث لشراء الأسلاك التليفونية المسروقة ، وأن هذه الأسلاك قد ضبطت بعد أن تم نقلها بمعرفة المتهمين الى السيارة التى كانت تنتظرهم خارج المنزل ، فانه يكون قد اســتظهر أن المتهمــين قد اتصلت أيديهم اتصالا ماديا بالمضبوطات المسروقة وأنهم أخفوها فى السيارة وهو ما يكفى ليتحقق به ركن الاخفــاء فى حقهم ، اذ يكفى مجــرد تسلم المسروقات لتوافره ، ولا يشترط أن يكون احتجازهم لهــا بنية تملكها (٢) .

ويخضع الاشتراك فى الاخفاء لحكم القواعد العامة كذلك ، وكل من يحوز السلعة المتحصلة من جناية أو جنحة فترة من الوقت يعد فاعلا أصليا فى الجريمة . أما من يتفق مع المخفى دون أن يدخل فى أفعال الاخفاء

---

(١) نقض ١٩٦٠/١/١٨ أحكام النقض س ١١ رقم ١٣ ص ٧٥ .
(٢) نقض ١٩٧٥/١٢/٧ أحكام النقض س ٢٦ رقم ١٨١ ص ٨٢١ .

أو يحرضه على ذلك ، أو يساعده بأن يقدم له مثلا مكانا للاخفاء أو عربة لنقل الأشياء مع علمه بمصدرها ، فيعد شريكا له بالاتفـاق أو التحريض أو المساعدة بحسب الأحوال .

ومجرد العلم بمكان الأشياء المخفـاة أو التستر على المخفى فكما لا يعد اخفاء لا يعد كذلك اشتراكا فيه ، اذ أن الاشتراك يتطلب صدور نشاط ايجابى من الشريك ، فلا يكفى فيه اتخاذ موقف سلبى بحت بحسب السـائد .

المبحث الرابع

توزيع الغرامات النسبية والمصاريف والتعويضات بين مرتكبى الجريمة ومرتكبى اخفاء الاشياء المتحصلة منها

قلنا ان الاخفاء جريمة مستقلة عن الجناية أو الجنحة التى تحصلت عن طريقها الأشياء المخفاة . ولكن يحسن فى العمل أن تقدم دعوى اخفاء الشىء مع نفس دعوى جريمة الحصول عليه ، وذلك للارتباط الوثيق بين الدعويين الذى مظهره أن ادانة المتهم باخفاء الشىء تتوقف على ثبوت أن هذا الشىء هو الذى تحصل عليه المتهم الآخر بارتكاب الجناية أوالجنحة. والارتباط هنا ينظمه قانون الاجراءات الجنائيـة ، وهو ارتباط بسيط يترتب عليه أنه اذا كانت الجرائم المرتبطة من اختصاص محاكم من درجة واحدة فتنظرها المحكمة المختصة باحداها من حيث المكان (م ١٨٢/١ اجراءات) ، واذا كانت من اختصاص محاكم من درجات مختلفة فتحال الى المحكمة الأعلى درجة (م ١٨٢/٢) .

وأما فيما عدا جواز نظر الدعويين أمام محكمة واحـدة ، فتظل كل دعوى منهما مستقلة عن الأخرى من الوجهتين القانونية والموضوعية . ومن بين مظاهر هـذا الاسـتقلال وجوب تحميـل المتهمين فى كل من الدعويين نصيبهم فى الغرامات النسبية والمصاريف الجنائية والتعويضات المدنية ، دون أى تضامن فيها مع المتهمين فى الدعوى الأخرى .

ذلك أن القاعدة العامة تقتضى التضامن بين المحكوم عليهم فيما يتعلق

بالغرامات النسبية (م٤٤ع) ، والتعويضات المدنية (م١٦٩مدنى) ما لم تقض المحكمة بغير ذلك ، أى بالتوزيع بين المحكوم عليهم . أما بالنسبة للمصاريف الجنائية فالقاعدة هى توزيعها بينهم بالتساوى ما لم يقض الحكم بتوزيعها بينهم على خلاف ذلك ، أو بالزامهم بها متضامنين (م ٣١٧ اجراءات) .

ولكن التضامن فى هذه الأمور المختلفة مشروط بتعدد المحكوم عليهم فى جريمة واحدة فاعلين أصليين كانوا أم شركاء . أما مرتكب الاخفاء فقد راينا أنه أصبح منذ ١٩٠٤ يعد مرتكبا جريمه مستقلة لا شريكا لغيره فى جريمة الحصول على الشىء المخفى ، لذا أصبح التضامن مقصورا على مرتكبى الجريمة فيما بينهم ان تعددوا ، أو مرتكبى الاخفاء فيما بينهم ان تعددوا ، انما لا تضامن بين هؤلاء وأولئك لانعدام الصلة فيما بينهم .

ومع ذلك فانه فيما يتعلق بالتعويض المدنى قد قضى بأنه يمكن الزام المخفين بالتضامن مع مرتكبى الجناية أو الجنحة الأصلية بقدر قيمه الأشياء التى أخفاها كل منهم فحسب ، دون الأشياء الأخرى التى لم يقم باخفائها ويكون مسئولا عنه بالتضامن مع السارق (١) ، لتحقق توافق الارادات فى الخطأ المستوجب التعويض بالتضامن . كما قضى بأن مساءلة المخفى مدنيا لا يصح أن تتجاوز قيمة الأشياء التى أخفاها بالفعل « الا اذا ثبت أنه كان ضالعا مع السارق أو مع من أخفوا باقى المسروقات ، فعندئذ فقط يصح أن يسأل مدنيا وبطريق التضامن مع زملائه عن كل المسروق » . ويكون من المتعين على الحكم الذى يرتب عليه هذه المسئولية أن يبين فى غير ما غموض الأساس الذى استند اليه (٢) .

وفى الدفاع عن هذا المبدأ نجد محكمة النقض فى قضاء حديث لها تقرر أنه « لا يشترط قانونا فى الحكم بالتضامن على المسئولين عن التعويض أن يكون الخطأ الذى وقع منهم واحدا ، بل يكفى أن يكون قد وقع من كل منهم خطأ ولو كان غير ذلك الذى وقع من زميله أو زملائه

---

(١) نقض ١٩١٨/٢/١٦ س ١٩ ص ٧٢ .
(٢) نقض ١٩٤٥/١١/١٢ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦ ص ٤

متى كانت أخطاؤهم مجتمعة قد سببت للمضرور ضررا واحدا ولو كانت مختلفة أو لم تقع فى وقت واحد .

وترتيبا على ذلك فانه ما دام الخطأ الذى يقع من السارق بفعل السرقة يتلاقى فى نتيجته مع الخطأ الذى يقع ممن يخفى المسروق بالنسبة للمال الذى يقع عليه فعل الاخفاء ويتلاقى معه فى الضرر الذى يصيب المضرور بحرمانه من ماله فانهما — أى السارق والمخفى — يسألان بالتضامن فيما بينهما (١) .

المبحث الخامس

استرداد الشىء المخفى من الحائز الحسن النية

يثير استرداد الشىء المخفى من عند حائزه عدة أمور اذا كان هذا الحائز حسن النية . وأولها أن الحيازة فى المنقول بحسن نية سند الملكية ، وهو ما نصت عليه المادة ٩٧٦ من التقنين المدنى عندما قالت :

١ — من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله فانه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته .

٢ — فاذا كان حسن النية وللسبب الصحيح قد توافر لدى الحائز فى اعتباره الشىء خاليا من التكاليف والقيود العينية فانه يكسب الملكية خالصة منها .

٣ — والحيازة فى ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك » .

فالأصل أن الحيازة تعتبر سندا لملكية المنقولات وقرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك ، أما بالنسبة الى حالة الشىء المسروق أو الضائع فان الحكم — على ما لاحظته

---

(١) نقض ١٩٧٣/١٢/٩ احكام النقض س ٢٤ رقم ٢٤٠ ص ١١٧٦ .

محكمة النقض — يختلف اذ وازن الشارع بين مصلحة المـالك الذى جرد من الحيـازة على رغم ارادته ، وبين مصلحة الحائز الذى تلقى هـذه الحيـازة من السارق أو العاثر على الشيء المفقود ، ورأى فيما نص عليه فى المـادة ٩٧٧ من القانون المدنى أن مصلحة المـالك أولى بالرعاية من مصلحة الحائز .

وهذه المـادة ٩٧٧ من التقنين المدنى تقضى بأنه : —

« ١ — يجوز لمـالك المنقول أو السند لحامله اذا فقده أو سرق منـه أن يسترده ممن يكون حائزا له بحسن نيـة وذلك خـلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة .

٢ — فاذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نيـة فى سـوق أو مزاد علنى أو اشتراه ممن يتجـر فى مثله فان له أن يطلب ممن يسترد هـذا الشيء أن يعجل له الثمن الذى دفعـه » .

ويشترط فى الشخص الذى يتجر فى مثل الشيء المسروق أو الضائع فى معنى الفقرة الثانية من هذه المـادة أن يتجر فيه حقيقة ، ولا يكفى أن يظهر البائع بمظهر التاجر ، أو أن يعتقد المشترى أنه يتعامل مع تاجـر ، وتقدير الاحتراف بالتجارة أو الاتجار بمثل الشيء المسروق أو الضائع مسألة يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع (١) .

وتنبغى أيضا فى هذا الشأن ضرورة مراعاة ما تنص عليه المواد ١٠١ الى ١٠٩ من قانون الاجراءات فى شأن التصرف فى الأشياء المضبوطة ، وبوجـه خاص ما تقضى به المـادة ١٠٢ من أنه « يكون رد الأشـياء المضبوطة الى من كانت فى حيازته وقت ضبطها . واذا كانت المضبـوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها يكون ردها الى من فقد حيازتها بالجريمـة ، ما لم يكن لمن ضبطت معه حـق فى حبسها بمقتضى القانون » .

---

(١) نقض ١٩٦١/٤/١٨ احكام النقض س ١٢ رقم ٨٧ ص ٤٦٨ .

فالرد بحسب الأصـل يكون الى المجنى عليه فى جريمـة اخفـاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة [١] • أما حبسها فهو حق استثنائى لا يكون الا عند توافر شروطه بحسب المـادة ٩٧٦ من التقنين المدنى • وبعد تعجيل الثمن الى من يكون قد اشتراه بحسن نيـة ، أو ممن يتجر فى مثله فعلا طبقا للمـادة ٩٧٧ من نفس التقنين •

وقد نصت المـادة ١٠٨ اجراءات أيضا على أن الأشياء المضبوطة التى لا يطلبها أصحابها فى ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكا للحكومة بغير حاجة الى حكم يصدر بذلك • وميعاد السنوات الثـلاث المبين فى هذه المـادة هو نفس الميعاد الذى حددته المـادة ٩٧٧ من التقنين المدنى •

وطبقا للمـادة ١٠٩ اجراءات اذا كان الشىء المضـبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته جاز أن يؤمر ببيعـه بطـريق المزاد العـام متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق • وفى هذه الحالة يكون لصاحب الحـق فيه أن يطالب فى الميعـاد المبين فى المـادة السابقة بالثمن الذى بيع به •

---

(١) نقض ١٩٦٣/١٠/٢٢ احكام النقض س ١٤ رقم ١٢٢ ص ٦٧٠ •

الفصل الثالث

بيانات حكم الإدانة فى إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة

تنبغى دائما مراعاة القواعد العامة التى تسيطر على تحرير أسباب أحكام الادانة فى الجرائم المختلفة ، وبالأخص ما تتطلبه المادة ٣١٠ اجراءات من ضرورة اشتمال الحكم على بيان الواقعة المستوجبة العقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، والاشارة الى نص القانون الذى حكم بموجبه .

وبيان الواقعة يتطلب أن يستفاد من الحكم توافر الأركان المختلفة للجريمة . وأول هذه الأركان هنا هو فعل الاخفاء ، فاذا أغفل الحكم بيانه كان قاصرا متعينا نقضه (١) . فاذا كانت محكمة أول درجة قد أدانت المتهم فى جريمة اخفاء حمارين مسروقين وبينت الواقعة قائلة ان المتهم طلب من المجنى عليه حلوانا مقابل رد الحمارين ولما تسلم المبلغ وجدهما فى الصباح مطلقين خلف مبانى العزبة ، وكان الحكم الاستئنافى قد أضاف لذلك قوله ان فى ذلك الدليل القاطع على أن المتهم أتى قطعا فعلا ماديا ايجابيا أدخل به المسروق فى حيازته ، فان هذا الحكم يكون قاصرا فى بيان فعل الاخفاء ، اذ أنه لم يبين ما اذا كان المتهم قد أتى فعلا غير ما أثبته عليه الحكم الابتدائى ، وكما أن ما قاله ذلك الحكم ليس فيه الفعل الايجابى الذى قال بوجوده الحكم المطعون فيه (٢) .

كما ينبغى أن يشتمل الحكم على ما يفيد أن مصدر الأشياء المخفاة جناية أو جنحة . فاذا دفع المتهم باخفاء سجادة مسروقة من مجنى عليه

---

(١) نقض ١٩٢٥/١/٥ المحاماة ص ٦٧١ رقم ٥٥٢ .
(٢) نقض ١٩٥٠/١٢/١٨ أحكام النقض س ٣ رقم ١٤٢ ص ٣٨٠ .

معين ، بأن السجادة التى بيعت اليه ليست هى المدعى بسرقتها من ذلك المجنى عليه ، فأدانته المحكمة دون أن تتعرض لذلك ... كان حكمها قاصرا (١) . ومتى كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة اخفاء مستند مسروق .. دون أن يبين الأدلة على أن المستند كان قد سرق فعلا فانه يكون قاصرا (٢) .

وينبغى بيان ركن العلم بمصدر الأشياء المخفاة والا كان الحكم معيبا (٣) . وعدم تحدث حكم الادانة صراحة عن علم المتهم باخفاء الأشياء المسروقة بالسرقة لا يعيبه ما دامت الوقائع كما أثبتها تفيد بذاتها توافر ركن العلم بالسرقة (٤) . وبيان العلم يحتاج بصفة خاصة الى عناية كبيرة من حكم الادانة لأن اثباته أمر من الصعوبة بمكان ، فمن ذلك ما قررته محكمة النقض من أنه لا يكفى فى بيان العلم بمصدر الشىء المخفى :

- أن يقرر حكم الادانة أنه ثابت من تصرفات المتهم من حيث وضعه للشىء فى منزل ليس منزله ، ومن أن الشخص الذى ادعى أنه كلفه حفظ هذا الشىء جندى فى الجيش ويبعد أن يكون مالكا (٥) .

- أن تقول المحكمة ان المتهم كان يعلم بأن الأشياء التى وجدت عنده غير مملوكة لمن سلمها اليه ، اذ هذا لا يفيد علمه بأن هذه الأشياء لا بد وأن تكون قد تحصلت عن السرقة دون غيرها من الطرق المختلفة (٦) .

---

(١) نقض ١٩٥١/١٢/١٠ أحكام النقض س ٣ رقم ٩٧ ص ٢٥٧ .

(٢) نقض ١٩٥٣/٢/١٠ احكام النقض س ٤ رقم ١٨٨ ص ٥٠٤ .

(٣) نقض ١٩٢٣/٣/٦ المحاماة س ٤ ص ١٠ عدد ٨ و ١٩٢٤/١/١ المحاماة س ٤ ص ٨٢٦ و ١٩٢٠/٣/٢٠ رقم ٨١١ س ٤٧ ق و ١٩٤٤/١٠/٣٠ القواعد القانونية جـ ٦ - رقم ٣٨٨ ص ٢٥ و ١٩٥٢/٥/١٨ احكام النقض س ٤ رقم ٢٩٦ ص ٨١٣ .

(٤) نقض ١٩٦٢/١/٢٩ احكام النقض س ١٣ رقم ٢٣ ص ٨٨ و ١٩٧٢/٣/٥ س ٢٣ رقم ٦٣ ص ٢٦٢ و ١٩٧٢/١٠/٣٠ رقم ٢٤٥ ص ١١٠٥ و ١٩٧٢/١١/١٩ رقم٢٧٧ ص ١٢٤٠ و ١٩٧٦/٣/٧ طعن رقم ١٨٩١ س ٤٥ ق (غير منشور) .

(٥) نقض ١٩٤٤/١٢/٤ القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١٢ ص ٥٤٤ .

(٦) نقض ١٩٤٦/٢/٢٥ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٩١ ص ٨٢ .

ـ أن تقرر المحكمة أن المتهم يعلم بمصـدر الشيء المخفى « لأنه اشتراه بأقل من ثمن المثل ، خصوصا اذا خلا الحكم من بيان الفرق بين الثمنين » (١) .

ـ أن تدلل المحكمة على علم المتهم بأن الأشياء التى أدانته باخفائها مسروقة باقدامه على شرائها من شخصين غير معلومين له ومن عدم مبادرته الى ردها بمجرد علمه بأنها مسروقة (٢) .

ـ أن يقـول الحكم ان ركن العلم مسـتفاد لدى المتهم من أن المضخات المسروقة لا تباع فى الأسواق ، كما قرر المختصون ، وأنه تاجر يتجر فى هذه الأصناف لا يخفى على مثله تداول هـذه المهمات ان كانت من طريق مشروع أو غير مشروع (٣) .

ـ أن يورد الحكم أن الطاعن اشترى الغزل المسروق بغير اذن من الشركة المـالكة له وبلا فاتورة وبأقل من ثمن المثـل خصوصا اذا كان قد أثبت على لسان المتهم الطاعن أن البائع له انتحـل صـفة منـدوب الشركة ، وأنه هو نفسه كان يجهـل الحقيقة فى شأن الغـزل المسروق ، وخصوصا أيضا اذا كان الحكم لم يورد الدليل المعتبر فى هـذا الشأن على ثمن المثـل (٤) .

ـ أن يقول الحكم « ان التهمة ثابتة قبل المتهم من ضبط الخروف فى منزله وتوافر ركن العلم لديه بأنه متحصل من جريمة سرقة » (٥) .

ـ وفى الجملة فان حكم الادانة يجب أن يتضمن ما يفيد علم المتهم بالجريمة التى وقعت علم اليقين « فاذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أثبت توافر ركن العـلم بالسرقة فى حق الطاعن لمجرد توسطه فى بيع الأشياء المسروقة بين المتهم الأول السارق ومشترى المسروقات ... فانه

---

(١) نقض ١٩٤٧/١٠/١٤ مجموعة عاصم كتاب ٢ رقم ٨٩ ص ١٨٧ .
(٢) نقض ١٩٥٠/٢/٦ أحكام النقض س ١ رقم ٩٨ ص ٣٠٠ .
(٣) نقض ١٩٥٠/٣/٢١ أحكام النقض س ١ رقم ١٤٦ ص ٤٤٤ .
(٤) نقض ١٩٦٦/٤/١٨ أحكام النقض س ١٧ رقم ٨٤ ص ٤٤٢ .
(٥) نقض ١٩٧٠/١١/١٦ أحكام النقض س ٢١ رقم ٢٦٨ ص١١٠٨ .

يكون معيبا بالقصور فى البيان والفساد فى الاستدلال (١) .

والعلم بالسرقة ، أو بحقيقة الجريمة التى تم عن طريقها الحصول على الأشياء المخفاة لا يستلزم حتما العلم بشتى الظروف المشددة التى تكون قد اقترنت بها (٢) . ومن ثم فاذا أدانت المحكمة المتهم بالاخفاء بعقوبة مشددة وجب أن تقيم الدليل على علم المتهم بظروف السرقة ، ولا يكفى أن تذكر مثلا أن المتهمين كانا يعلمان بظروفها دون أن توضح الوقائع التى استندت اليها لاثبات ذلك العلم ، أو أية واقعة يمكن لمحكمة النقض أن تستنتج منها وجوده (٣) .

ومجرد الخطأ المـادى فى ذكر المـادة المطبقـة أمر لا يبطل حكم الادانة ولذلك قضى بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد طبق المـادتين ٣١٧ ، ٣٢١ ع على المتهم بالاخفاء فان هـذا الخطأ لا يستوجب بطلان الحـكم ، ولمحكمة النقض أن تطبق المـادة الصحيحة التى تعاقب على الواقعة الثابتة فى الحكم (٤) . ويشبه ذلك ما قضى به من أن ذكر المـادة ٣٢٢ ع خطأ فى الحكم ، ولو بعد الغائها بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧ ، ليس من شأنه أن يبطله لأن الأفعال التى كانت تعاقب عليها هذه المـادة بقيت معاقبا عليها بالقانون المذكور (٥) .

---

(١) نقض ١٩٧١/٦/١٤ أحكام النقض س ٢٢ رقم ١١٦ ص ٤٧٥ . و ١٩٧٢/١٢/١٠ س ٢٣ رقم ٣٠٥ ص ١٣٥٦ .
(٢) نقض ١٩٦٨/٥/٢٧ أحكام النقض س ١٩ رقم ١٢٠ ص ٦٠٣ .
(٣) نقض ١٩٢٣/١/١ المحـاماة س ٣ عـدد ١٤٦ ص ٢٠٣ و ١٩٦٦/١٢/٥ أحكام النقض س ١٧ رقم ٢٢٦ ص ١١٩٥ .
(٤) نقض ١٩٤٧/١٢/٣٠ مجموعة عاصم كتاب ٢ رقم ١٧١ ص ٢٨٠ .
(٥) نقض ١٩٤٨/١٢/٢١ القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٤٩ ص ٧٠٥ .

بيان بالمراجع العـامة

اولا : باللغة العربية (بترتيب ابجدى ومع حفظ الالقاب)

ابو اليزيد المتيت

« جرائم الاهمال فى القانون المصرى » .

احمد امين

« شرح قانون العقوبات الأهلى » ١٩٢٤ .

احمد فتحى سرور

« الوسيط فى شرح قانون العقوبات القسم الخاص » ١٩٦٨ .

ادوار غالى الذهبى

« شرح قانون العقوبات الليبى . القسم الخاص » ١٩٧١ .

السعيد مصطفى السعيد

« الأحكام العامة فى قانون العقوبات » ١٩٦٢ .

السيد حسن البغال

« خيانة الأمانة فى التشريعات العربية » ١٩٦٣ ــ ١٩٦٤ .

توفيق محمد الشاوى

« جرائم الأموال » ١٩٥٢ .

جـلال ثروت

« نظم القسم الخاص » ١٩٧١ .

جندى عبد الملك

« الموسوعة الجنائية » فى خمسة أجزاء ١٩٣١ ــ ١٩٤٢ .

حسن ابو السعود

« قانون العقوبات المصرى الخاص » ١٩٥٠ ــ ١٩٥١ .

حسن صادق المرصفاوى

« جرائم المـال » ١٩٥٦ ــ ١٩٥٧ .

« جرائم الشيك » ١٩٦٣ .

رؤوف عبيد

« مبادىء القسم العام من التشريع العقابى » ١٩٧٩

« السببية الجنائية بين الفقه والقضاء » ١٩٨٤ .

«ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف فى التحقيق» ١٩٧٧ .

رمسيس بهنـام

« القسم الخاص فى قانون العقوبات » ١٩٥٨ .

« النظرية العامة للقانون الجنائى » ١٩٧١ .

عبد العظيم مرسى وزير

« جرائم الأموال . السرقه والنصب وخيانة الأمانة » ١٩٨٣ .

عبد الفتاح مصطفى الصيفى

« القاعدة الجنائية » ١٩٦٣ .

(تابع) بيان بالمراجع العـامة

« قانون العقوبات اللبنانى » جرائم الاعتـداء على امن الدولة وعلى الأموال » ١٩٧٢ .

عبد المهيمن بكر

« القصد الجنائى » ١٩٥٩ .

« القسم الخاص فى قانون العقوبات » ١٩٧٧ .

على بدوى

« الأحكام العامة فى القانون الجنائى » ١٩٣٨ .

عمر السعيد رمضان

« شرح قانون العقوبات . القسم الخاص » ١٩٦٤ — ١٩٦٥ .

عوض محمد

« جرائم الأشخاص والأموال » ١٩٧٢ .

فوزية عبد الستار

« شرح قانون العقوبات القسم الخاص » ١٩٨٣ .

محمد اسماعيل يوسف

« جريمة الشيك . تبديد المحجوزات . التشرد والاشتباه » ١٩٦٦ .

محمد زكى ابو عامر

« قانون العقوبات القسم الخاص » ١٩٧٨ .

محمد عطية راغب

« جريمة اصدار شيك بدون رصيد » .

محمد عيد الغريب

« جرائم الاعتداء على الأشخاص » ١٩٨٤ .

محمد كامل مرسى
والسعيد مصطفى السعيد

« شرح قانون العقوبات المصرى الجديد » ١٩٤٣ .

محمد محيى الدين عوض

« القانون الجنائى فى التشريعين المصرى والسودانى » ١٩٦٣ .

محمد مصطفى القللى

« شرح قانون العقوبات فى جرائم الأموال » ١٩٤٣ .

محمود ابراهيم اسماعيل

« شرح قانون العقوبات المصرى فى جرائم الاعتـداء على الأشـخاص والتزوير » ١٩٥٠ .

« الأحكام العامة فى قانون العقوبات » ١٩٥٩ .

محمود نجيب حسنى

« شرح قانون العقوبات . القسم العام » ١٩٦٢ .

« شرح قانون العقوبات القسم الخاص » ١٩٧٨ .

نبيل مدحت سالم

« شرح قانون العقوبات القسم الخاص » ١٩٨٣ .

ثانيا ـ باللغة الفرنسية :

الاشارة اليه	اسم المؤلف	اسم المرجع
جارو	Garraud	Traité Théorique et Pratique de Droit Pénal Francais, 3e édition.
جارسون	Garçon	Code Pénal Annoté, Paris 1991 -- 1902.
بلانش	Blanche	Etude Pratique sur le Code Pénal, 2e édition.
شوفو وهيلى	Cheauveau et Faustin Hèlie	Théorie du Code Pénal, 6e édition.
داللوز	Dalloz	Code Pénal Annoté.
دونديه دى فابر	Donnedieu de Vabres	Traité de Droit Criminel, Faris 1947.
جوايه	Goyet	Précis de Droit Pénal Special, Paris 1945.
فستان هيلى	Faustin Hélie	Pratique Criminelle des Cours et Tribunaux, Paris 1948.
فيدال	Georges Vidal	Précis de Droit Criminel, Paris 1949.
روسليه وباتان	Rousselet et Patin	Précis de Droit Pénal Special, Paris 1950.
لامبير	Louis Lambert	Cours de Droit Pénal Special. Paris 1950.
		وعن القانون المصرى بالفرنسية
جرانمولان	Grandmoulin	Le Droit Pénal Egyptien Indigéne, Le Caire 1908.
على بدوى والبير شيرون	Aly Badaoui et A. Chéron	Nouveau Code Pénal Egyptien Annoté, Le Caire 1939.
		وعن القانون المصرى بالانجليزية
جودبى	Goadby	Commentary on Egyptian Criminal Law. Cairo 1924.

اما المراجع الخاصة فقد ذكرنا أسماءها كاملة فى حينها .

بيان الإشارات

احكام النقض : مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة الجنائية بمحكمة النقض التى يصدرها المكتب الفنى بها .

قواعد النقض : مجموعة القواعد القانونية التى قررتها الدائرة الجنائية بمحكمة النقض فى خمسة وعشرين عاما (١٩٣١ - ١٩٥٥) التى أصدرها المكتب الفنى بها فى جزأين .

القواعد القانونية : مجموعة القواعد القانونية التى أصدرها الأستاذ محمود احمد عمر المحامى فى سبعة أجزاء .

مجموعة عاصم : مجموعة احكام النقض فى مواد قانون العقوبات والاجراءات الجنائية التى اصدرها الأستاذ محمود عاصم المحامى .

مجموعة ابى شادى : مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة النقض (الدائرة الجنائية) فى عشر سنوات (يناير ١٩٥٦ الى يناير ١٩٦٦) التى أصدرها الأستاذ أحمد سمير أبو شادى المستشار بادارة قضايا الحكومة .

* * *

م : مادة .
ع : قانون العقوبات المصرى .
ع.ف : قانون العقوبات الفرنسى .
ا . ج : قانون الاجراءات الجنائية المصرى .
مج : ا المجموعة الرسمية .

جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال

فهرس الكتاب

الموضوع	الصفحة

الكتاب الأول

فى جرائم الاعتداء على الأشخاص

الباب الأول

فى القتل العمد

الفصل الأول

الموضــوع | الصفحة

الفصــل الثانى

الموضـــوع الصفحة

الفصـل الثـالث

الموضــوع الصفحه

الفصــل الرابع

الباب الثانى

فى الجرح والضرب عمدا ١١١

الفصــل الأول

الفصــل الثانى

الموضـــوع | الصفحة

الموضـــوع الصفحة

الموضــوع — الصفحة

الموضـــوع الصفحة

الموضـــوع صفحة

الباب الثامن

فى إفشاء الأسرار ٢٨٩

الفصـــل الاول

الفصـــل الثـــانى

الفصـــل الثالث

الموضـوع صفحة

الموضـوع	صفحة

الفصـل الثـانى

الفصـل الثالث

الموضــوع | صفحة

الموضــوع | صفحة

الفصــل الثالث

الباب الثالث
فى النصب

الفصــل الأول

الموضــوع | صفحة

الموضـوع — صفحة

الفصـل الثـانى

الفصـل الثالث

الموضـــوع — صفحة

الباب الخامس

الباب السادس

الموضــوع صفحة

الباب السابع

فى إخفاء الأشياء المتحصله من جناية أو جنحة ٦٢٩

الفصــل الأول

الفصــل الثانى

الفصــل الثالث

* * *

ثانيا : فهرس أبجدى

- ا -

ـ ب ـ

ـ ت ـ

- ج -

- ح -

- خ -

- ر -

- س -

- ش -

- ص -

- ض -

— ط —

— ظ —

— ع —

— ف —

— ق —

— ك —

— م —

— ن —

— و —

للمؤلف

(الطبعــات الأخيرة)

***

فى التشريع العقــابى

— ((**مبادىء القسم العــام من التشريع العقابى**)) . ظهرت طبعته الرابعة فى ســنة ١٩٧٩ .

— ((**السببية الجنائية بين الفقه والقضاء.دراسة تحليلية مقارنة**)) ظهرت طبعته الرابعة فى سنة ١٩٨٤ .

— ((**جرائم التزييف والتزوير**)) . ظهرت طبعته الرابعة فى سنة ١٩٨٤

— ((**جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال**)) . ظهرت طبعته الثامنة فى ســنة ١٩٨٥ .

— ((**شرح قانون العقوبات التكميلى**)) . فى جرائم المخــدرات الأسلحة والذخائر . التشرد والاشتباه . التدليس والغش . تهريب النقــد . ظهرت طبعته الخامسة فى سنة ١٩٧٩ .

فى علمى الاجرام والعقــاب

— ((**اصول علمى الاجرام والعقاب**)) . ظهرت طبعته السادسة فى سنة ١٩٨٥ .

فى الاجراءات الجنائية

— ((**مبادىء الاجراءات الجنائية فى القــانون المصرى**)) . ظهرت طبعته السادسة عشرة فى سنة ١٩٨٥ .

— ((**المشكلات العملية الهــامة فى الاجراءات الجنائية**)) . ظهرت طبعته الثالثة فى سنة ١٩٨٠ فى جزئين :

الجزء الأول : دراسات موسعة فى : القبض والتفتيش . تكييف الواقعة . تنازع الاختصاص . الرقابة على الدستورية والشرعية . حق الدفاع . العذر القهرى . استظهار قصــد القتل . دعوى البلاغ الكاذب . الدعوى المدنية .

الجزء الثانى : دراسات موسعة فى الطعن فى الأحكام واوامر الاحالة .

— « **ضوابط تسبيب الأحكام الجنائيـــة واوامر التصرف فى التحقيق** » . ظهرت طبعته الثالثة فى سنة ١٩٨٥ .

فى فلسفة التشريع

— « **فى التسيير والتخيير : بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون** » ظهرت طبعته الثالثة فى سنة ١٩٨٤ .

فى علم الروح الحديث

— « **مفصل الانسان روح لا جسد** » ظهرت طبعته الرابعة فى ثلاثة اجزاء ضخمة فى سنة ١٩٧٥/١٩٧٦ .

— « **التكوين الروحى وأسرار السلوك بعـــد التحول من السيكولوجى الى الباراسيكولوجى** » دراسة موســـعة فى أحدث تطورات علوم النفس ، والروح ، والنفس الجنائى ، والاجرام ، وفلسفة التشريع . لا غنى عنه لمن يريد أن يعيش فى عصره كما يعيش غيره . ظهـــر فى ســـنة ١٩٨٢ فى جزئين ضخمين .

— « **عروس فرعون وشوقيات جديدة من عالم الغيب** » . دراسة تحليلية عن الالهام ، وعن الصلة بين عالمى الروح والمادة . ظهرت فى سنة ١٩٧١ .

— « **قصتى العظمى** » . تعريب لتحقيق روحى استمر عشرين عاما قام به الأديب المعروف هانن سوافر نقيب الصحافة البريطانية . ظهر فى ســـنة ١٩٧٢ .

— « **ظواهر الخروج من الجسد : ادلتها دلالاتها** » مدخل الى علم جديد . ظهرت طبعته الثالثة فى سنة ١٩٨٤ .

— « **فى العودة للتجسد : بين الأعتقاد والفلسفة والعلم** » . دراسة فى تاريخ الانسان الذى يتجاوز حياته الراهنة . ظهر فى سنة ١٩٧٦ .

— «**الاتصال بين عالمين**» وقائع حديثة ثبتت علميا فى أرقى المعاهد المتخصصة تبين حقيقة الاتصال بين عالمى الغيب والشهادة . ظهر فى سنة ١٩٨١ .

— « فى الالهام والاختبار الصـــوفى : جولة بين الفلسفة والتجريب » ظهر سنة ١٩٨٦ .

بحــوث ومقــالات

- « بحث فى تحديد مركز المسئول عن الحق امام القضاء الجنائى فى قانون الاجراءات » : مجلة « المحاماة » عددا مارس وابريل سنة ١٩٥٥ .

- « صحة القبض على المتهم تستتبع صحة تفتيشه ، ولو كان للبحث عن ادلة الجريمة لا وقائيا فحسب » : مجلة «المحاماة» عدد مايو سنة ١٩٥٥ .

- « الطعن فى أوامر غرفة الاتهام لا يكون الا لخطــأ فى تطبيق القانون الموضوعى أو فى تأويله ، دون البطلان فى الاجراءات او فى الأمر » : مجلة « المحاماة » عدد يونية سنة ١٩٥٥ .

- « صنع قطع معدنية مشابهة للعملة المتداولة او اوراق مشابهة لأوراق النقد اذا كان من شأنها ايقاع الجمهور فى الغلط » : مجلة « المحاماة » عدد فبراير سنة ١٩٥٦ .

- « العذر القهرى وما يثيره من بحث فى الاجراءات الجنائية » : مجلة « المحاماة » عدد فبراير سنة ١٩٥٦ .

- «تكييف الواقعة وما يثيره من مشكلات فى نطاق التقسيم الثلاثى للجرائم» : مجلة « المحاماة » ابتداء من اكتوبر سنة ١٩٥٦ الى يونية سنة ١٩٥٧ .
- « الضوابط العــامة للسببية فى قضائنا الجنائى » : مجلة « المحاماة » ابتداء من عدد نوفمبر سنة ١٩٥٧ الى سبتمبر سنة ١٩٥٨ .

- « بحث فى القضاء الجنائى عند الفراعنة » : « المجلة الجنائية القومية » عدد نوفمبر سنة ١٩٥٨ .

- « الطعن فى الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن » : مجلة « المحاماة » ابتداء من عدد ديسمبر سنة ١٩٥٨ الى مارس سنة ١٩٥٩ .

- « مناط مسئولية المتهم عن النتائج المحتملة ، ومبادىء أخرى متصلة بالسببية وتقدير العقوبة » : « المجلة الجنائية القومية » عدد مارس ســنة ١٩٥٩ .

- « اعلان المحكوم عليه فى مواجهة النيابة او الادارة لا تبدأ به مواعيد الطعن فى الأحكام » : مجلة « دنيا القانون » عدد ابريل سنة ١٩٥٩ .

- « حيث يفسد طريق الاستئناف ينسد طريق الطعن بالنقض » : مجلة « العلوم القانونية والاقتصادية » التى تصدرها كلية الحقوق بجامعــة عين شمس عدد يولية سنة ١٩٦٩ .

— « المسئولية الجنائية عن أخطاء الهدم والبناء » ، « المجلة الجنائية القومية » يولية سنة ١٩٥٩ .

— « المصلحة فى النقض الجنائى » : مجلة « المحاماة » ابتداء من عدد أكتوبر سنة ١٩٥٩ الى نوفمبر سنة ١٩٦١ .

— « استظهار القصد فى القتل العمد » : « المجلة الجنائية القومية » عدد نوفمبر سنة ١٩٥٩ .

— « المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة » : مجلة « مصر المعاصرة » عدد يناير سنة ١٩٦٠ .

— « نوع بطلان التفتيش فى القانون المصرى » : « المجلة الجنائية القومية » عدد مارس سنة ١٩٦٠ .

— « شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائى » : مجلة « مصر المعاصرة » عدد ابريل سنة ١٩٦٠ .

— « دور المحامى فى التحقيق والمحاكمة » : مجلة « مصر المعاصرة » عدد يولية سنة ١٩٦٠ .

— « بعض الجوانب الاجرائية فى دعوى البلاغ الكاذب » : مجلة « العلوم القانونية والاقتصادية » عدد يولية سنة ١٩٦٠ .

— « ايجاب حضور مدافع مع المتهم فى جناية » : مجلة « مصر المعاصرة » عدد أكتوبر سنة ١٩٧٦ .

— « توحيد العقوبات السالبة للحرية » : مجلة « العلوم القانونية والاقتصادية » عدد يولية سنة ١٩٦١ .

— « بين القبض على المتهمين واستيقافهم » : مجلة « العلوم القانونية والاقتصادية » عدد يولية سنة ١٩٦٢ .

— « تقرير عن مشروع قانون الاجراءات الجنائية » ، بالاشتراك مع الدكتورين محمود محمود مصطفى وحسن المرصفاوى : مجلة « المحاماة » عدد يناير ١٩٦٩ .

— « تقرير عن مشروع قانون العقوبات والأحداث » ، بالاشتراك مع الدكتورين رمسيس بهنام ومحمود نجيب حسنى : مجلة « المحاماة » عدد فبراير سنة ١٩٦٩ .

— « حق الدفاع الجنائى فى بعض جوانبه ومشكلاته الأساسية » : مجلة « نقابة المحامين » التى تصدرها نقابة المحامين الأردنيين عددا أيار وحزيران ١٩٧٦ . ومجلة « الأمن العام » التى تصدرها وزارة الداخلية المصرية عدد يولية سنة ١٩٧٦ .

بالفرنسية :

— Essai Sur La Justice Pénale De L'Egypte Pharaonique Paris 1941.

— La Science Pénitentiaire et le Probleme Des Jeunes Délinquants En Egypte. Paris 1941.

— Des Ministres Comme Ordonnateurs Des Dépenses De L'Etat en Egypte. Etude de droit Comparé. Paris 1942.

— Le Rôle des Organes de Poursuite dans le Procès Pénal en Egypte.
Rapport Présenté au IXe Congrès International De Droit Pénal à La Haye (du 23 au 28 Aout 1964) Revue Internationale De Droit Pénal 35 année. Nos. 3 et 4 P. 41 et ss.

ظهر حديثــا للمؤلف
فى جزئين ضخمين

التكوين الروحي وأسرار السلوك

(بعد التحول من السيكولوجي إلى الباراسيكولوجي)

* * *

« هــذا الكتاب غريب فى اللغة العربية لأنه يتناول موضوعا جديدا حتى على كبار المتخصصين فيه من علماء العــالم ... ويعتقد المؤلف أن الباراسيكولوجى هــو علم العلوم ، اى العلم الذى يتســع لجميع العلوم الأخرى ويهضمها ويستخرج منها الدلالات الكبرى التى تعين فى فهم جوانب السلوك السوى والشاذ .

ومن مزايا هذا الكتاب انه برغم موضوعه الشديد التخصص ، وبرغم تطرقه الى ميادين أخرى فى العلم والفلسفة والميتافيزيقا والروح ، فقد كتب بأسلوب يساعد على الفهم اليســـير ، وصيغت عباراته العلمية فى ابسط قوالب التعبير ليتساوى فى القدرة على متابعة الكتاب من كانوا من اهــل التخصص ومن كانوا من ذوى الثقافة العــامة .

وقــد خرجت من هــذا الكتاب مطمئنا الى فائدة تاكيد الجانب الروحى فى الحياة ، والى أن فى عالمنا العربى علماء جادين يتابعون هــذه الفتوحات الجديدة وينقلونها الى القارىء العربى ... فالانسان هو محور هذا الكون ، وكل محاولة لجعله انسانا افضل أو انسانا مثاليا هى محاولة خليقة بكل ثناء» .

(من تعليق فى مجلة « عالم الكتب » التى تصدر بالمملكة العربية السعودية عدد اكتوبر / نوفمبر ١٩٨٢) .

* * *

« كان من حسن حظنا أن نزداد علما بالمؤلف بالاطلاع على آخر كتاب صدر له فى جزئين ضخمين شغلا ١٥٦٨ صفحة ونعنى به « الجديد فى التكوين الروحى واسرار السلوك » لمع فى كل فصل من فصولهما جهده الجبار وفضله الفائق فى خدمة العلم والمعرفة .

— ونرى ان أفضل ما تقدم هذا السفر للقارىء هو الاشارة الى بعض ما تضمنه الكتاب مثل : موقف السيكولوجى من اسرار السلوك الانسانى — ظهور الباراسيكولوجى وتطوره — التكوين الروحى بين السيكولوجى والباراسيكولوجى — العقل والفطرة والأحلام — سلوك الشواذ — الانسان مجموعة متوحدة — دقة مشكلات الشعور واللاشعور — ايذان بالتحول من علم النفس الى علم الروح لاستكشاف اسرار السلوك — الباراسيكولوجى يقتحم آفاقا متجددة على الدوام — ويصبح موضوعا لتخصصات عديدة — صلته بموضوع الخلود — تعريف التكوين الروحى — الروح والمادة — الروح والذرة — الروح والجسد — الروح مخزن حافل بالأسرار — هل العقل مصدر للمخ ؟ — الفطرة والتطور — التطور يتطلب قوة مدبرة ...

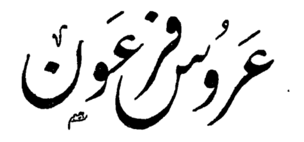
وهكذا الى جواهر علمية كل جوهرة منها تحتاج الى وقفة طويلة من وقفات التأمل ، وذلك بقراءة الكتاب نفسه تاملا مصحوبا بالاعجاب الكبير ...

ويرى المؤلف انه متى تم الوصول الصحيح الى بعض اغوار النفس الانسانية فان مشكلات تفسير السلوك الانسانى ستتراجع بالأقل فى بعض جوانبها ، وستظفر بأضواء باهرة هيهات ان تظفر بها عن اى طريق آخر . وعندئذ فقط سيقال ان علم النفس قد وقف على قدميه فعلا ، وابتدأ فى اللحاق بالتطور الخطير الذى حققته علوم المادة والطاقة .

والموضوع بوجه عام مفرط فى تشعب ابحاثه وفى خطورة نتائجها واتصالها باغوار النفس الانسانية فى كل خلجاتها الظاهرة والخفية .... للتعرف على أحسن المناهج للكشف الصحيح عن اسرار السلوك الانسانى بوجه عام » .

محمد شاهين حمزة

صاحب ورئيس تحرير مجلة « الرابطة الاسلامية » الغراء وعضو مجلس النواب السابق . عدد مايو ١٩٨٣ ص ١٤ — ١٦ .



وشوقيات جديدة من عالم الغيب

ستقرأ فيـه :

ـ دراسة تحليلية عن الالهام ، وعن الصلة بين عالمى الروح والمـادة .

ـ دراسة عن شاعرية شوقى شاعر التاريخ .

ـ رواية شعرية كاملة من طراز « مصرع كليوباترة » ، وخمس عشرة قصيدة تتناول مشاعر الانتقال ، ووصف عالم الروح ، والأحداث الجارية فى بلاغة ماثورة .

ـ نثرا فنيا مميزا غنيا بالأخلاقيات والحكم المـأثورة .

ـ تقارير سبعة عشر عالمـا من اعلام الشعر والنقد والأدب فى كل هذا الانتاج الضخم الرائع ، مؤيدة باسانيدها التفصيلية الحاسمة .

* * *

« ليس موضوع مسرحيتنا هـذه موضوعا تاريخيا كما قـد يتبادر الى الذهن ، أو كما قيل . وانما هى مسرحية من مسرحيات الفكرة ، هناك فكرة او قضية يريد المؤلف أن يعرضها فاتخذ من القالب التاريخى رداء لها .

وشوقى كان شاعرا ملتزما فى مسرحياته التاريخية المصرية ، فهـو يعرض من خلالها فكرة أو قضية أو مثلا يضرب ... ولا عجب فهو حكيم شعراء العصر الحـديث ... افلا يكون هو نفسه شوقى الملتزم بقضايا وطنـه ، شوقى حكيم العصر الذى يتخذ من التاريخ الأمثلة والعظـات والعبر التى تلائم عصره وتواكب أحـداثه ؟ انهـا حقا مسرحية شوقى ، ولها من الخصائص كل ما يميز مسرحيات شوقى ... هـذه هى حقا روح شوقى وهـذه هى طبيعته كشاعر ملتزم بقضايا وطنه وحكيم ناصح لأبناء وطنه » ... **(عن تحليل للأديب المعروف الأستاذ على غريب بهيج فى مجلة : « الجديد » عدد ١٥ نوفمبر ١٩٨٢) .**

من تقرير الأستاذ الدكتور محمد عبد المنعم خفاجى
عميد «كلية اللغة العربية» بالجامعة الأزهرية
بمصر وأسـيوط

« لاحظت أن فى هذه القصائد العديدة روح شوقى ، وشاعريته ، وموسيقاه ، وأوزانه ، ومعانيه ، وتفكيره ، وقوافيه كذلك ... والحقيقة أن كل الظروف والعوامل تنفى شبهة التقليد ، فضلا عن فقدان الشاعر الذى يستطيع تقليد شوقى فى كل بنائه الفنى لقصيدته فى الوقت الراهن. ان ذلك كله موضع عجب كبير .... ومن البدهى أن الايمان بالروح ركن أصيل من الايمان الدينى ، وأن أرواح الأموات موجودة لا تفنى »

١٩٦٥/٨/٧

***

من تقرير الأستاذ الدكتور على الجنـدى
عميد «كلية دار العلوم» بجامعة القاهرة

بعد أن استعرض عشرة أوجه من الخصـائص المميزة لشـاعرية أحمد شوقى وأوضح مدى توافرها فى الشعر المنسوب اليه بعد انتقاله قال « والذى لا شك فيه أنه لا يمكن لأى شاعر مهما علا كعبه ــ فضلا عن السيدة الوسيطة المحدودة الثقافة ــ أن يقلد شوقى بهذا الشـعر أو يأتى بما يشبهه . وليس هناك ما يدعو سيدة جليلة الى تحمل هـذا العناء ، وكان الأفضل مثلا أن تنسبه الى نفسها ، فانها تكسب بذلك شرفا عظيما ، وتكون أشعر شاعرة فى هذه الأمة » .

١٩٦٦/١٠/٣

من تقرير الأستاذ محمد عزيز اباظة باشا
عضو « مجمع اللغة العربية » و « المجلس الأعلى للثقافة »

« هذه الأشعار فيها شاعرية شوقى من ناحية تراكيبها وأفكارها ، ومستواها فى اللغه والشعر . ويعادل بعضها فى عمقه الجيد فى « الشوقيات » وبعضها الآخر يعادل المتوسط فى هذه « الشوقيات » .

وهذا المستوى لا يملك أى شاعر معاصر أن يرقى اليه ، أو أن يحاول تقليد شوقى فيه ، لأن عبقرية شوقى تعصى على التقليد ، حتى ان صح نظريا امكان تقليد غيره من شعراء الصف الثانى أو الثالث » .

***

من تقرير الأستاذ الشيخ محمد زكريا البرديسى
رئيس « قسم الشريعة الاسلامية » بجامعة عين شمس

« حقا لقد سعدت بهذه الأبيات وعشت معها وقتا طويلا خرجت على اثره بأنه لا يتأتى لأى شاعر مهما علا كعبه أن يصوغها على سبيل التقليد ، فالأبيات تتمثل فيها روح شوقى ويتجلى فيها طابعه . وطابع شوقى الشعرى لا يصل اليه الا شوقى ....

وهذه اللمحات ان دلتنى على شىء فانما تدلنى على أن هذه الأبيات لا يمكن أن تصاغ عن طريق التقليد ، ولا يمكن المحاكاة فيها ، فالتقليد لا يمكن أن يساوى الأصل ، وهذه الأبيات قد ساوته فلا فرق بينها وبين أشعار شوقى التى صاغها فى حياته . والحمد لله الذى هدانا لهذا ، وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله » ٧/٤/١٩٧٠

***

فقرات من تقارير كبار الفاحصين العلميين التى جاوز عددها حتى الآن عشرين تقريرا دقيقا مسببا

ظهر حديثا فى الخارج وفى مصر :

الاتصال بين عالمين

بقلم ماثيوماننج

تعريف وتقديم
الدكتور رؤوف عبيد

دراسات علمية لملكات غير مألوفة عند غلام فى الحلقة الثانية من عمره اقنعت جميع العلماء والباحثين الجادين بصحة الخلود ، وصحة الصلات القائمة بين عالمى البقاء والفناء ، وذلك بعد استخدام ادق اجهزة الرصد والقياس الحديثة ، وأساليب التحليل المنطقى والرياضى .

— وقد تلقى هذا الغلام عدة رسائل من بعض الشخصيات المعروفة والمجهولة بنفس خطوطها وتوقيعاتها ، وأحيانا بلغات يجهلها منها العربية !

— كما تلقى عشرات من اللوحات الرائعة من رسامى القمة عن طريق « الرسم التلقائى » .

* * *

« والكتاب حديث الظهور فى بريطانيا نفسها فقد حصل عليه المعرب منذ سنتين فقط اثناء حضوره مؤتمرا للأبحاث الروحية فى لندن ... والعلماء بعد أن قطعوا شوطا فى دراسة الفضاء بدأوا شوطا جديدا فى البحث عن آفاق اخرى له احيانا صفة الاتصال بعالم خارجى عن طريق بعض الأشخاص المؤهلين عقليا لذلك ...

اى اننا مقبلون على عصر لا يقوم فيه البحث الروحى على الافتراضات المعنوية ،بلعلى وسائل علمية تحل محل الوسيط البشرى فى المستقبل ... وحينما تكون الوسائط وسائط علمية معترفا بها من الجميع فان هذا الموضوع ستتغير اليه النظرة تغيرا كليا » .

(عن تعليق للأستاذ الكبير حافظ محمود نقيب الصحافيين بجريدة « الجمهورية » ١٣ نوفمبر ١٩٨٠ ص ٩) .

فقرات من تعليقات اعلام الفكر والقــلم
على كتــاب « الانسان روح لا جســد »
(بتسلسل تاريخى)

— « وتزول دهشتنا من ان استاذا جامعيا يكتب فى موضوع الأرواح اذا علمنا أن علم الروح قــد اصبح علما جامعيا يجــرى الآن على اقوى صورة فأنشئت له معاهد متخصصة ...

وانى اذ احب أن أهنئى المؤلف بشجاعته فى اصدار هذا الكتاب القيم ، واهنئه بما بذل من الصبر الجميل والعكوف على درس كل ما كتب أو نشر فى عدة لغــات فى شئون الروح متتبعا حتى آخر لحظة فى يومنا هذا ما يصدر فى شرق أو غرب عن الروح . أقول انى اذ اهنئه اعده بأننى ساعود الى كتابه الضخم الفخم الذى لم يدع فيه شاردة ولا واردة الا وسجلها » ...

احمد الصاوى محمد ، رئيس تحرير جريدة « الاخبار » ٦ سبتمبر ســنة ١٩٦٤ .

* * *

— « وكان طبيعيا أن يحرص المؤلف على خصيصتين فى البحث هما : البساطة فى المعالجة والرصانة فى المنهج ، فــلا يستعصى على القــارىء شىء من مباحث هــذا الكتاب ، ولا يسعه الا أن ينحنى لجلال العــلم ، ونصاعة الديباجة ، وقوة الاقناع ، وســلامة المنطق ، ومشقة التاليف والتصنيف .

ولقــد خرجنا من تلاوة هــذا الكتاب الجليل القدر النفيس المــادة بشعور عام بطمأنينة النفس ، مرجعه الى أن العلم الروحى الحديث قــد استطاع أن يقهر حقيقة الموت والفناء ، وأن يؤكد حقيقة الخلود والبقاء ، فازداد المرء اطمئنانا الى قدره ومصيره ، وعزاء عن آلام حاضره وماضيه ، وسلوى عن فراق أحبائه وذويه » ...

وديع فلسطين فى مجلة « الطالبة » اكتوبر ١٩٦٤

* * *

— « ولقــد تعرض الكتاب لأن فكرة الاتصال بالأرواح حديثة نسبيا بدأت فى نهاية القــرن التاسع عشر ، وهى تستكمل نضوجها فى القــرن العشرين . وهــذه الفكرة بداها كثير من العلماء والمفكرين ذوى الخبرات المتعددة ممن واصلوا بحوثهم فى هــذا الشأن لعشرات من السنين ... وانتهى هؤلاء العلماء وغيرهم فى بحوثهم الى نتائج حاسمة ونهائية بشــأن امكان الاتصال بالأرواح وخلود الانسان ...

ولا شك ان المؤلف قــد بذل جهدا كبيرا فى عرضه لهــذه الحقائق والبيانات فى كتاب كبير كهذا » ...

د. محمد الحسينى مصيلحى فى مجلة « الأطباء » (التى تصــدرها نقابة الأطباء) ديسمبر ١٩٦٤ .

* * *

ــ « كل ذلك يفيض به المؤلف الذى عاش فى كتابه حقبة طويلة من الزمن قرأ فيها ودرس مئات من المؤلفات فى علم الروح . وهو حين يطالعك فى بحثه فبنفس القــوة والمنطق الذى تعودته فى مراجعــه القانونيــة ، بل ويتجاوزه لأنه يعالج هذا النوع من البحث العلمى فى منطق رجل القانون ودقــة استنتاجاته فى حديث طلى ، وعرض شهى ، يجتذبك لتدخل معــه فى دنيــاه الجديدة وعالمــه الروحى لينقلك من عالم القانون الى عالم الروح لتعود بعد ذلك وانت تحلق فى جــو يفيض سـحرا ... واذا كان علماء الذرة فى الخارج قــد غزوا الفضاء فان المؤلف قــد غزا عالم الروح حتى وصل الى الأعمــاق » ...

محمود عاصم صاحب ورئيس تحرير مجلة « دنيا القانون » فى ملحق خاص لســنة ١٩٦٤ .

* * *

اخى العزيز الدكتــور رؤوف عبيد

تحيــة وحبــا وبعد ، فلست تتصور مقدار احساسى بالشكر العميق على كتابك الثمين الخالد الذى سيبقى خالدا على مر الأيام ، ما بقى فى الدنيا انسـان يحس ويشعر ويتأمل الوجود ، ويستشرف لمعرفة ما وراء هــذه الحياة الظاهرة . واعتقد انه يكون من نافلة القول ان احدثك عن خشوعى ازاء هــذا الجهد الجبار الذى بذلته فى اخراج هــذا الكتاب . والمجهود المضنى الذى عانيته لاخراج هــذا الهرم من العلم الانسانى .

وليس يقلل من ضخامة العمل ان الكتاب كما تقول ثمرة جهد متصل دام اكثر من عشرين سنة ، بل ان ذلك ليزيد فى العجب ان يكون بقدرتك استيعاب ذلك كله ، ثم هضمه واعادة اخراجه شهدا جنيــا .

ولقــد استوقفنى واطربنى وضــوح الفكرة فى كتابك ، ونصــاعة التعبير ، وتدفق الشرح فى أسلوب هــو الذى يوصف بحــق انه السهل الممتنع . ولا اكتمك اننى كنت أتصــور فى نفسى البراعة فى عرض الأفكار العلمية بطريقــة سهلة ميسرة ، فاذا بك تتفوق على فى هــذه الناحيــة درجات . ولست اقــول ذلك لمجرد الثنــاء والاطراء ، وانما اسجل لك احاسيسى ومشاعرى وانا اطالع هــذا الكتاب الفــذ .

واحسب اننى اغمطك حقك وحــق كتابك العظيم لو اننى وقفت عند هــذا الحــد ، واكتفيت بعبارات الثناء ، ودعوت لك بما انت اهــل له من النجاح والتوفيق فى نشر رسالتك التى تهدف من وراء نشر هــذا الكتاب ، رسالة الايمــان بالله وعالم الخلود ، ردا على هــذه النظريات المــادية الصــاخبة ...

وبعد فمــا أردت الا ان اعبر لك عن احترامى وتقديرى ولكى اثبت لك انى طالعت كتابك حرفا حرفا وكلمة كلمة ، وتاثرت به ...

والأمر الذى لا شك فيه ، اننى اصبحت ارانى واياك نسير فى طريق واحــد ، نسعى لهدف واحــد هو تغليب المثالية ودنيا الروح على دنيــا المــادة ، والدعوة الى عالم يخلو من البغضاء والشحناء ويعيش فى دنيــا من الحب وبالحب وللحب ، وهذا ما يربطنى بك اعظم رباط ، ودمت لأخيك .

الروضة فى ١٩٦٦/١٠/٣ .

احمــد حسين

فقــرات من رســالة للمناضل الوطنى العظيم المغفور له الأســتاذ احمد حسين مؤسس حزب « مصر الفتاة » « والحزب الاشتراكى المصرى » معلقا على الطبعة الثانية من هــذا الكتاب .

* * *

— « هــل سنلتقى يوما بالأحباب الذين فقدناهم ؟ .. اثار هــذا السؤال عندى الكتاب الضخم الذى قراته عن « الانسان روح لا جســد » لمؤلف كان آخر ما اتصوره عنه ان يخــرج كتابا روحانيا ضخما ... لكن عين شمس لهــا ايحاؤها الروحى ... ففى معاهد عين شمس قبل الميلاد بقرون تخرج فلاســفة الاغريق أول من نقل التفكير فى الروح من الشرق للغرب ، ولا يزال هــذا التفكير قائمــا عبر آلاف من السنين وليس عندنا وحدنا ، بل فى بلاد الغرب ...

— اجمل ما فى الروح سرها المجهول .

— لو عرفنا سر الروح لمحونا الأحزان من قاموس الحياة .

— ليس اقوى من الحب دليلا على وجود الروح .

— ليس كالروح شىء اتفق الناس واختلفوا عليه » .

حافظ محمــود (نقيب الصحفيين) فى جــريدة ((الجمهــورية)) ٢٥ نوفمبر ١٩٦٦ .

* * *

— « أن الكتاب سفر ضخم ، وقد ناءت همتى عن استقصائه واستكمال الحكم على اجزائه ، ولكنه مجهود علمى كبير يتسع نطاقه لارضاء نزعة الباحث عن أمور الروح ، وينتقل به خطوة نحو غد مأمول نستطيع فيه أن نقرر حقائق علمية ثابتة عن هذا الجانب الروحى الذى لا زال الكثير من مسائله بعيداً عن الانظار ، او محيرا للانكار . والمهم هو أن لا نضيق بالبحث ولا نتعجل الحكم بالاثبات المطلق ، او الانكار الجازم ، وان مع اليوم غدا ، فصبر جميل » .

الشيخ احمد الشرباصى فى مجلة «الكتاب العربى» ١٠ ديسمبر ١٩٦٦ .

* * *

— « ولقد بذل المؤلف بالحق فى هذا العمل الضخم جهدا كبيرا فى سبيل خدمة اخطر حقيقة وصلت اليها جهود العلماء واكثرها ارتباطا بالانسان فى حاضره وفى مستقبله على السواء . وكيما يحقق غايته المرجوة فى تعريف القارىء او الدارس تعريفا صحيحا بأهم الجوانب العامة فى علم الروح الحديث .

وهو اذ يعرض للموضوع انما يعرضه من جميع زواياه العلمية والفلسفية والاجتماعية ، ومن جميع نواحيه ، عرض عالم خبير قوى الحجة ، قوى البيان ، قوى الايمان ، واضح الجادة ، غزير المادة ، طويل الباع ، واسع الاطلاع ...

ولست ادرى بالضبط ماذا حدث من ترتيبات ومقدمات اتاحت لى الفرصة لوقوع هذا الكتاب بين يدى لأقبل على قراءته بنهم شديد ، ولذة لم اعهدها من قبل ، تحيطنى روحانية احسست بها وكأننى سابح فى فضاء وسيع ، او فى ملكوت لا عهد لى به » ...

د. عبد العزيز جادو صاحب ورئيس تحرير مجلة «الشاطىء» فى مجلة « صوت الشرق » اغسطس ١٩٦٧ و « الاديب » اللبنانية اكتوبر ١٩٦٧ .

* * *

— « ولأن علم الروح اصبحت له ابحاث كثيرة انشئت له معاهد متخصصة ... كما دخل كفرع من فروع العلوم المعترف بها فى عدة جامعات ... ثم تقص لنا صفحات كثيرة من الكتاب قصة اعظم علماء فى العالم فى هذا الفرع من فروع العلم .. ويقدم عن كل منهم نبذة له ولمؤلفاته ... واغلبهم اعضاء فى اكاديميات العلوم المختلفة فى انحاء العالم ..

وربما كانت هناك صعوبة شديدة فى تلخيص هذا الكتاب ، ولكنها ومضات سريعة فى هذا العالم العجيب والجديد .. وهو فى النهاية

ملى بالحقائق العلمية المذهلة التى تربط ربطا كاملا بين واقــع العــالم المــادى الملموس وبين عالم الروح ... اشياء تهز العقل بعنف ، وتجعله يفكر فى طريقة جديدة واسلوب جديد للحياة » ...

سالم عزام فى مجلة « آخر ساعة » ٣ يناير ١٩٦٨ .

* * *

— « ان الســعادة هى هدف الانســان والتخفيف من متاعب الحيــاة والقدرة على تحملهــا ، ومواجهة مأساة الحيــاة والموت هى غايته التى لا غاية بعــدها ، ولابد لكمــال بلوغهــا ان تكون المــادة والروح بحثــا مشتركا ...

والعصر عصر العلم ما فى هــذا ريب فلتصبح الروح ايضا مادة للبحث العلمى لهــا معاهدها ومدارسها وكلياتها ...

واعتقد ان ما عالجه المؤلف يستحق الاهتمام من كل المعنيين بالأبحاث العلمية ، والمعنيين بسلامة الانسان عقلا وروحا ... فنحن أولى من غيرنا أن نكون سباقين الى هــذه الأبحاث المتعلقة بالروح ، او على الأقــل مشاركين فيهــا خاصــة ونحن نعلى فى وجداننــا وحياتنــا السياسية والاجتماعية القيم الروحيــة ، ونجعلهــا بعض الأسس التى تقوم عليهــا مجتمعاتنا العربيــة » ...

محمد زكى عبد القادر رئيس تحــرير جريدة « الاخبــار » ٣ مايو ١٩٦٨ .

* * *

— « منذ أزمنة سحيقة والانسان يحاول ان يعرف كيف جاء ؟ ولمــاذا اتى والى اين المصير ؟ ثم الحت على خاطره أسئلة حائرة حــول العالم الآخر ... وهل سيذوب فى صمت العدم أم أن هناك امتدادا آخر لكيانه ؟

أما الأديان فقد قطعت الشك باليقين بان العالم الآخر حقيقة لا تقبل الشك عند المؤمنين ، وان الروح خالدة بعد فنــاء الجسد . وفى العصر الحــديث الذى أصبحت فيه التجربة العلمية هى مقياس المعرفة اليقينية كان لزاما أن تدخل ابحاث الروح ضمن الاطار العلمى وتخضع هى الأخرى للمقاييس العلمية ...

وقــد اذهلنى بالفعل الدكتور رءوف عبيد فى كتابه الانســـان روح لا جســد وهو يستعرض المناهج العلمية فى هــذه الدراسة ، ثم يسوق التجارب المختلفة التى اجريت فى هــذا الميدان ، وكيف تم تصوير الأرواح المتجسدة عن طريق مادة الاكتوبلازم .

وتبرز خطــورة دور العلم الروحى الحــديث فى الكشف عن مجاهل الانسان . فى انه علم يقوم بتقــديم اجل الخدمات للحقائق العلميــة وللمجتمع المتحضر وللعصر الذى نحياه . فهو علم لا يقل فى خطورة دوره عن اى علم من العلوم التى تتبوأ مقاما سامقا فى دور العلم والجامعات . بل لعله يعد أخطرها شأنا لفرط اتصاله بالتنقيب فى اعمــاق الانسان ، بل فى أعمــاق الظواهر الحيوية بوجه عام » ...

احمد عبد المجيد (السـفير السابق والمندوب الدائم بجامعة الدول العربية) فى سلسلة « اقـرا » . ديسمبر ١٩٧٣ .

* * *

ـــ « انه يمثـل اكبر موسوعة روحيــة فى الشرق العــربى ، واكبر مرجع للبحوث الروحية والعلم الروحى الحديث فيه .

انه دراسة دقيقة ، ولسعة النطاق مترامية الابعــاد والآفاق ، عميقة الأغوار ، ولا يغــوص فيها الراغبون الا عادوا وملء اكفهم واكمامهم ذخائر من العلم المحص والمعرفة المحضة التى تخلد اســمه وتعطر ذكره ...

كل ذلك فى اطار من السهل الممتنع يجتاز طريقه الى العقل لينا ناعما لا يصطدم به ولا يريبه ، ولا يفتح له منافذ فى الظلمات والمتاهات ...

وبفضل الباحثين فى علم الروح الحــديث عرف هذا العلم فى الشرق العربى وامتد رواقه ولا يزال يمتد ... وعندئذ يفرح المؤمنون به فينهلون منه كما يشاءون ، وما ينهلون ســوى العــلم والرقى فى مدارج المعــرفة ويستكملون به شـــخصياتهم ، ويرفعــون به مناراتهم ، ويضيئون بهــا مشاعلهم » ...

محمد شاهين حمزة صاحب ورئيس تحرير مجلة « الرابطة الاسلامية » اكتــوبر ١٩٧٤ .

* * *

ـــ « وليس حجم الكتــاب الضــخم هو كل شىء ، بل ان قيمـــة الكتاب تتجلى حقيقة فى بحوثه وفصوله ومعلوماته المستقاة من أكبر وأوثق المصادر العلمية ، مدعمة بالأدلة وصحة التحليل والتدليل والنظرة العلمية البحتة من اجل التوصل الى الحقيقة والحقيقة وحدها ...

ويؤسفنى أن هذه العجالة لا تمكننى من أن اشير الى مضامين هــذه الموسوعة وأبوابها وفصولها لكثرتها وغزارتها ... ويكفى ان اقول ان أعلام المتخصصين قد اغنونى عن مثل هذا العرض والتقييم بآرائهم المفصلة ، وشهاداتهم النزيهة عن كل ما جاء فى هــذه الموسوعة ، بما يزيد فى ثقـــة القــارىء وهو يقــرأ ، ويعــرف ، ويستفيد ، ويستمتع ، بكل فصــل وبكل معلومة .

وهو يحدثنا عن الالهام الفنى ، وكيف أن عديدا من العباقرة ترجع عبقريتهم الى مصدر خارجى ... اما الأغرب من كل ذلك فهو تلك القصائد المطولة التى يرسلها أمير الشعراء من العالم الآخر ... » .

مأمون غريب فى مجلة « آخر ساعة » ٢٤ فبراير ١٩٧١ .

* * *

— « تصفحت بيد الاعجاب هـذا الأثر الجليل ، والعمـل العلمى العظيم الذى كلف من عناء البحث والمراجعة ما تحتشر به المراجع والمصادر التى يمتلىء بهـا الكتاب الضخم ، والتى تؤكد بالنظـرة العـابرة ، بل الفاحصة ، انه لم يدع للبحث مصدرا الا استانس به وافاد منه فى معالجة القضية التى هى موضوع الكتاب ، والتى جلاها فى بيـان مشرق ، ومنطق سليم ، وايمـان ثابت غير مزعزع » ...

محمد عبد الغنى حسن فى مجلة « الأديب » اللبنانية مارس ١٩٧١ .

* * *

— « والمؤلف من اكثر الناس اهتماما بعلم الروح ، وقـد صـدر له كتاب ضخم عنوانه الانسان روح لا جسد وهو من الموسوعات الروحية ... وهو واحد من مئات العلماء فى العالم الذين يؤمنون بهـذا العالم العجيب الغريب الأكيد : عالم الروح » ...

انيس منصـور رئيس تحرير مجلة « اكتوبر » فى جريدة « الأخبار » ٢٣ ابريل ١٩٧١ .

* * *

— « بذل المؤلف جهـدا كبيرا فى كتابه « الانسان روح لا جسـد » لينقل القـارىء فى رحلة ممتعة الى عالم المجهول ... عالم الخلود حيث تنطلق الروح وقـد تخلصت من ردائها الجسدى بالموت . تنطلق الى الأثير الرحب تتحرك بقوة الفكر بلا حدود ...

وهذه حقائق تم اثباتها بكل صرامة العلم الحديث ، وعلى أيدى طائفة من أساتذة العلم والأدب الذين لا يرقى الشك الى تجاربهم واعمالهم » ...

محمد حسن فى مجلة « الهـلال » . نوفمبر ١٩٧١ .

* * *

— « هـذا الكتاب حجـة عمـا يملكه الانسان من قوى خفيـة للاستشفاف بالسمع والبصر . ومرجع ثابت فى هـذه الشئون التى ما أن فهمتها حتى استبان لى كل ما كان يغمض على من ظواهر خارقة ...

وربما كنت على صواب وانا اتصور ان المكتبة العربية لم تضم كتابا أكبر حجما او أوفى بحثا فى موضوعه وجهدا فى تأليفه » .

خليـــل جرجس رئيس تحـــرير مجـلة « صـــوت الشرق » . يوليــه / اغسطس ١٩٧٦ .

* * *

ــ « وقد ازداد اهتمامى بالموضـــوع منـذ قرات كتــاب الانسان روح لا جسد الذى يقع فى آلاف من الصفحات المدعمـة بالصور الغريبـة والحقائق الملفتة لنظر الباحث . ولصاحبه اكثر من مؤلف فى علم الروح ، واكثر من مترجم .. بل انه يمتلك اكبر مكتبـة فى علوم الروح فى العـــالم العربى بالانجليزية والفرنسة والعربية ...

وهذه الحقائق اضحت موضـــع دراسة علميـة منهجية فى الولايات المتحـــدة وفى أوروبا وفى الاتحــاد السوفيتى . وهى تدخل فى نطـــاق الباراسيكولوجيا التى بدات تدرس فى المعاهد المتخصصة كاى علم آخر ... ونفس الشىء بالنسبة لعلوم الروح ومعاهدها ودراستها ، ودراسة الظواهر التى تحتاج الى تفسير . لقد برز ذلك الى حيز الوجود فى اروقة المعـــاهد والجامعات . واصبح الشغل الشاغل لكثـــير من العلمـــاء الذين تفرغوا تفرغا كاملا لدراسة تلك الظواهر ... » .

محمد سعد العوضى بمجلة « العرب » (الدوحة . قطــر) ٣ اكتوبر ١٩٧٧ .

* * *

« ماذا يحدث للانسان بعد موته ؟ ما هى اهمية الجسد بالنسبة الى الروح ؟ اين يذهب الانسان منذ ان يموت الى أن يوقظه الله بالبعث ؟ هل يتعذب الانسان عند الموت ؟ هل هناك حياة بعد الموت ؟ هل يتقابل الأصدقاء واصحاب الأرواح المتشابهة بعد موتهم ؟ ما هو عالم الموت ولمـــاذا يبـــدو كئيبا ومقبضا ، وهل هـــو كذلك فى الحقيقة ؟ اكثر من سؤال عن هــــذا وجّه الى فى محاضرة ...

انصرفت وفى ذهنى أن أترا فى هذا الموضوع ، وعقدت النيّة ان أبحث الموضوع واتوسع قليلا فى قراءته ... واُهدى الىّ بمحض الصـــدفة ــ او بتعبير ادق ــ اُهدى الىّ بتدبير من القدر الأعلى كتاب عن الروح ، وهو كتاب يقع فى ثلاثة آلاف صفحة ... وادهشنى أن الكتاب يجيب على اسئلة كثيرة من التى وجهت الى فى المحاضرة ورفضت الاهتمام بها وقتئذ .

وبدات اقـــرا فى الكتـــاب ، وانفتح أمامى عالم غريب ومثير . ومثير ورغم أن لى عقلا يميل الى التشكك الا أننى أعترف أننى واجهت كثيراً من التصورات التى لا يستبعد الذهن امكان حصولها ، وعندما أنتهى من قراءة الكتاب سوف أعرض اهم افكاره على القـــراء » .

احمـــد بهجت رئيس تحرير مجـــلة « الاذاعة والتليفزيون » بجـــريدة الأهرام ١٤ مارس ١٩٧٨ .

* * *

« اعيش هــذا الاسبوع مع كتاب « الانسان روح لا جسد » . والكتاب من ثلاثة اجزاء فى ثلاثة آلاف صفحة . وهــذا الحجم والكم هو ما حال بينى من قبل وبين الاقدام على قراءته ترقبا لفسحة من الوقت تتيح لى ان أخلو الى هــذا العمل الجاد الفريد .

ولكننى وجدت فجاة هــذا المؤلف وقد اقتحم علىَّ مشاغلى واستأثر باهتمامى . ولعــل مرد ذلك ما عرض لى من ظــروف دعتنى الى التفكير فيما وراء عالمنــا المنظــور ...

الى اين ؟ ســؤال الحّ علىّ ، هــل هنــاك حياة ثانية ... وكيف تكون ... ومتى تبدأ ... وهل من لقــاء بالأصــحاب الذين سبقونا ، وبالآخرين الذين ضقنا بالحيــاة بسببهم . واننى الآن غارق فى ثلاثة آلاف صفحة ، بحثا عن جواب ، وقــد حشد فيها الدكتور رءوف عبيد آراء العديد من العلمــاء والفلاسفة الذين آمنوا بامكان الاتصال بعالم الأرواح ، كمــا حشد صور الأرواح التى ظهرت فى جلسات حضرها قوم جادون لا شبهة فى قدراتهم العلميــة » ...

يوسف جوهر فى جريدة « الأهرام » ١٠ مارس ١٩٨٠ .

* * *

« ان كل كلمــة يقولها روحى مخلص تدخل فى اعمــاق قلبى فتضيئه وتثير فىَّ الشــكر لله على بعثه من ينطق بكلمتــه فى كل عصر وأوان . ان النغمــة لا تزداد جمالا الا اذا وجدت رنينــا — والناقوس الذى دقتــه الدكتــور رؤوف بنشر كتبــه الروحية دوىّ له فى الشرق العربى اقــوى رنــين ...

إنه يعيش للتاريخ . كل وقتــه ومجهوده وماله موقوف على الكتابة ، فما يكاد ينتهى من كتــاب حتى يبدأ فى كتاب آخــر ، واجادته للغــات العربيــة والفرنسية والانجليزية تضــعه فى صفوف أكبر المؤلفين ...

لا أدرى كيف سنقدر مجهوداته ؟ ! ان الهرم الروحى الذى بناه سوف يظل باقياً على الدوام ، وهو ليس مؤلفا فحسب ، بل هو قلب نابض بالحب والأخــوة والكرم والتسامح . وهو مكلف من قبل عالم الروح لتــأدية رسالة سواء شعر هو بذلك أم لم يشعر ، مثل كثيرين من خدام الروحية » ...

د. على عبد الجليل راضى

الأستاذ بكليــة علوم عين شمس فى مؤلفه بعنوان « عشرة اصدقاء » ١٩٨٢ ص ٥٧ — ٦٢ وهــو احدث مؤلفاته القيمة العديدة .

* * *

« وأذكر عالمنــا المصرى والباحث المحقق الدكتــور رؤوف عبيد ، وهو صاحب المؤلفات العديدة الضخمة فى علم الروح ، وقــد يكون اشهرها الموسوعة التى اســماها « منفصل الانسان روح لا جسد » والتى جاوزت

صفحاتها الآلاف الثلاثة . وتعد كتبه فى تقديرى الضوء الساطع الكبير فى ركن العلوم الروحية بالمكتبة العربية » ...

د. أحمد رياض

سابقا رئيس « الأكاديمية المصرية للعلوم » ، و « المجمع المصرى للثقافة العلمية » ، و « عضو المجمع العلمى المصرى » ، ومؤسس «الجمعية الكيميائية المصرية » ، ومدير « قسم الكيمياء بوزارة الزراعة » فى مؤلفه القيم بعنوان : « الحياة فى عالم الأرواح » ١٩٨٣ ص ١٣ .

* * *

طائفة من حوالى ثمانين تعليقا لأعلام الفكر والقلم على كتاب « الانسان روح لا جسد » منذ صدور طبعته الأولى فى سنة ١٩٦٤ حتى صدور طبعته الرابعة فى سنة ١٩٧٥/١٩٧٦ .

ايداع رقم ٨٥/٢٠٣٩

دار الجيل للطباعة
جمهورية مصر العربية
١٤ قصر اللؤلؤة - الفجالة
تليفون : ٩٠٥٢٩٦

للمؤلف

مفصل
الإنسان روح لا جسد

طبعة رابعة فى ثلاثة أجزاء ضخمة كالآتى :

الجزء الأول : الخلود حقيقة وضعية (١٩٧٥) فى ١٠٧٠ صفحة

الجزء الثانى : الخلود والقضايا العلمية (١٩٧٦) فى ٧٧١ صفحة

الجزء الثالث : الخلود والقضايا الفلسفية (١٩٧٦) فى ١١٦٤ صفحة

فى المعرفة الصحيحة تكمن سعادة الانسان وسلامه مع نفسه ، وذلك عندما يبحث عنهما مسترشدا بضوء تلك المعرفة التى تمسك بزمام العقل والوجدان ، فى رحلة الأبدية الصاعدة بكل انسان الى المزيد من ثراء العرفان والايمان .

* * *

ـ نافذة تطل منها على حقائق عصرك ،
ـ وتحصل منها على سلام مع نفسك ،
ـ واطمئنان للكون من حولك وفى قلبك .

* * *

جميع كتب المؤلف تطلب من

دار الفكر العربى

١١ شارع جواد حسنى . عابدين . مصر
ص.ب : ١٣٠



دار الجيل للطباعة ١٤ قصر اللؤلؤة - الفجالة
جمهورية مصر العربية تليفون : ٩٠٥٢٩٦